

VERWALTUNGSRECHTSSCHUTZ IN WÜRTTEMBERG IN DER ZEIT
VON 1760 - 1850

Inaugural - Dissertation
zur
Erlangung der Doktorwürde
der Juristischen Fakultät
der
Albert-Ludwigs-Universität
Freiburg / Brsg.

vorgelegt von
Horst Magerl
aus Asch (CSR)

- 1965 -

1966

VERWALTUNGSRECHTSSCHUTZ IN WÜRTTEMBERG IN DER ZEIT

VON 1848 1849

Verfasser: Dr. Carl

und

Verlag: Dr. Carl

der in Stuttgart

der

Verlag: Dr. Carl

Verlag: Dr. Carl

Verlag: Dr. Carl

Verlag: Dr. Carl

Verlag: Dr. Carl

Verlag: Dr. Carl

**VERWALTUNGSRECHTSSCHUTZ IN WÜRTTEMBERG IN DER ZEIT
VON 1760 - 1850**

**Inaugural - Dissertation
zur
Erlangung der Doktorwürde
der Juristischen Fakultät
der
Albert-Ludwigs-Universität
Freiburg / Brsg.**

**vorgelegt von
Horst Magerl
aus Asch (CSR)**

- 1965 -



Dekan: Professor Dr. Horst Ehmke
Referent: Professor Dr. Martin Bullinger
Korreferent: Professor Dr. Hans Thieme

Tag der mündlichen Prüfung: 14.11.1966

Die Anregung zu der vorliegenden Arbeit gab mein verehrter Lehrer, Herr Professor Dr. Martin Bullinger. Seine zahlreichen Hinweise und Ratschläge haben die Ausführung des Themas wesentlich gefördert. Er hat sich auch in jeder Weise für mich persönlich eingesetzt. Dafür schulde ich tiefen Dank.

Ebenso danke ich Herrn Professor Dr. Hans Thieme für seine wertvollen Anregungen.

In den württembergischen Staatsarchiven in Stuttgart und Ludwigsburg sowie im Universitätsarchiv in Tübingen wurde mir Einsicht in umfangreiche Aktenbestände gewährt. Hierfür und für manchen wertvollen Hinweis habe ich ebenfalls zu danken.

DISPOSITION

	Seite
EINFÜHRUNG	1
A. DIE ENTWICKLUNG BIS ZUM ENDE DES HERZOGTUMS	5
I. Die politische Lage Württembergs und die Person des Herzogs	5
II. Die Reichsgerichte und das von Württemberg beanspruchte Privileg der Appellationsfreiheit	6
III. Die Bedeutung der Austräge	10
IV. Die Verletzung von Rechten Privater als Ansatzpunkt der Zuständigkeit der Reichsgerichte; die tatsächlichen Auswirkungen der Kompetenzen	10
V. Die Begründung der landesgerichtlichen Zuständigkeit an Stelle der reichsgerichtlichen Befugnisse	12
VI. Die Grundlagen der landesgerichtlichen Entscheidungen	14
1. Die Einflüsse vom Reich	14
2. Die Gesetzgebung; Kammerjustiz	16
3. Der Gebrauch des Begriffes Fiskus	19
4. Das Fehlen der Trennung der Funktionen der Unterbehörden	20
5. Die Berücksichtigung der Fakultätsgutachten	24
VII. Die Verklagbarkeit von Staat und Körperschaften vor dem Hofgericht	24
1. Die Verfahren gegen die Rentkammer und Kammerschreiberei	24
2. Der Gebrauch und die Bedeutung des Begriffes Fiskus hierbei	26
3. Die Verfahren gegen die örtlichen Körperschaften	28

VIII. Der Umfang der hofgerichtlichen Zuständigkeit und die praktische Bedeutung des von diesem Gericht gewährten Rechtsschutzes	30
1. Das ius quaesitum als Ausgangspunkt	30
2. Der Umfang des Privatrechtsbegriffs	32
- Wurzeln aus dem Mittelalter -	
- Regalien -	
- natürliche Freiheit -	
3. Die Verwendung des Privatrechtsbegriffs beim Hofgericht	39
4. Rechtsgebiete, die bei der Prüfung am Hofgericht anhängiger Streitsachen berührt wurden	43
a. Gemeindesachen	44
- Nutzungen -	
- Markungssachen -	
b. Kostenumlagen in Militärsachen	47
c. Polizeiwesen	48
- Monopolrechte -	
- Mühlsachen -	
- Bausachen -	
d. Forsthoheit	52
- Jagdfronen -	
- Forstaufsicht -	
e. Lehens- und Zehntsachen	53
f. Steuersachen	56
- Steuerfreiheit der Gemeinden -	
- Exekution -	
- Selbsthilfe einer Gemeinde -	
g. Klagen gegen Beamte	60
- der Bürger -	
- des Staates -	
- Dienst- und Besoldungssachen -	
h. Die Grenzen der Zuständigkeit des Hofgerichts	65
5. Die praktische Bedeutung des gerichtlichen Rechtsschutzes	68
- Untergerichte und Rechtsmittel -	
- sachliche Unabhängigkeit -	
- personelle Unabhängigkeit -	
- Verfahrensdauer -	

IX.	Das Beschwerderecht als Mittel des Rechtsschutzes	74
	- umfassende Ausübung -	
	- Kommissionen -	
	- kollegialer Behördenaufbau -	
	- Mittelbarkeit der Unterbehörden -	
X.	Die Bedeutung des ständischen Beschwerderechts	77
	- Gegensatz zum Landesherrn -	
	- echte Bemühungen der Stände -	
	- Mängel der ständischen Verfassung -	
	- die Stände als "Volksvertretung" -	
B.	DIE NEUGESTALTUNG WÜRTTEMBERGS BIS ZUR VERFASSUNGSBEWEGUNG	86
I.	Die politische Entwicklung	86
	- Aufstieg zum Königreich -	
	- König Friedrich I. -	
II.	Gerichts- und Verwaltungsaufbau	87
	- Obertribunal und Oberjustizkollegium -	
	- örtliche Behörden -	
	- Neuwürttemberg -	
	- Intensivierung der Verwaltung -	
III.	Die Gesetzgebung der ersten Jahre des Königreichs	91
	1. Der Gebrauch des Fiskusbegriffs	91
	2. Eingriffe in die Rechte der Untertanen	93
IV.	Die Einschränkung der gerichtlichen Zuständigkeit in den Jahren 1812 bis 1813	94
	1. Der Wunsch der Verwaltung nach ungehinderter Durchführung der Gesetze	94
	2. Die Dekrete vom 13.12.1812 und 8.3.1813	96
	3. Die Meinung des Oberjustizkollegiums	100
	4. Erste Einschränkung des Privatrechtsbegriffs	101
	5. Die Reichsauflösung als verwendete dogmatische Begründung der Einengung der richterlichen Befugnisse	102
	6. Die Übernahme des Gedankens der Trennung der Gewalten und der Unzuständigkeit der Gerichte zur Prüfung administrativer Verhältnisse von Frankreich	103
	- Behörden -	
	- Gedankengut -	
	- Trennung der Gewalten -	
	- Schilderung der Entwicklung durch Lamarque -	
	- öffentliches und privates Recht -	
	- keine juristische Person an Stelle des Staates -	

	Seite
V. Die Rechtsprechung	111
1. Vor der Einschränkung 1812/1813	111
2. Schadensersatzfälle als Anlaß zum Umbruch	111
3. Die Zeit bis zur Schaffung der Verfassung	119
- Gemeindestreitsachen -	
- Abgabestreitigkeiten -	
- Polizeiangelegenheiten -	
- Lehens- und Fronsachen -	
- Kriegskostenachen und sonstige -	
VI. Das Beschwerderecht um diese Zeit; Folgerungen	125
C. DIE ZEIT DES VERFASSUNGSSTAATES	129
I. Die Verfassungsentwicklung	129
1. Verschiedene Entwürfe	129
- der Entwurf König Friedrichs -	
- der ständische Entwurf -	
- der königliche Entwurf von 1817 -	
2. Die Verfassung von 1819	134
II. Die Entwicklung der Gesetzgebung in der Frage der richterlichen Zuständigkeit	138
1. Generelle Stellungnahmen in den ersten Jahren	138
- Verordnungs- und Erlaßform -	
- die Instruktion für die Kreisregierung -	
- außergerichtliches Verfahren -	
- Provisorien -	
- Vorfragen -	
- privatrechtliche Verhältnisse -	
2. Polizeiliche Verhältnisse	143
- Wegebaulast -	
- diverse Einzelfälle -	
- Ablösungsgesetze -	
3. Eingriffe in Rechte	149
4. Finanzsachen	150
5. Vollstreckungsfragen	150
6. Gemeinde- und andere örtliche Angelegenheiten	152
7. Dienst- und Besoldungssachen	154
8. Die Verwendung des Fiskusbegriffs	157

III.	Die Behandlung der Frage durch Behörden und Gerichtsgutachten; die Kompetenzkonflikte	160
	1. Grundsätzliche Stellungnahmen	160
	- Meinung des Obertribunals -	
	- Note des Justizministers vom 29.9.1821 -	
	- die Provisorienfrage -	
	- die Instruktion für die Kreisregierung -	
	- zum öffentlichen Recht -	
	2. Dienst- und Besoldungsfragen als Anlaß zur ausführlichen Behandlung der grundlegenden Fragen	167
	a. Finanzielle Ansprüche als Stein des Anstoßes	167
	b. Kompetenzkonflikte	170
	c. Sonstige Fälle	171
	3. Kriegskostenfragen	175
	4. Brandschadensfälle	180
	5. Staatshaftung für Beamte	181
	6. Gewerbebefragen	185
	- Lehrgeldfragen -	
	- Monopole -	
	- § 95 der Verfassung und Vorfrage in diesem Zusammenhang -	
	7. Neue Gesichtspunkte	189
IV.	Die Rechtsprechung	191
	1. Steuersachen	191
	2. Lokale Steuern	192
	3. Eingriffe ins Eigentum	193
	4. Straßen- und Wasserbausachen	195
	5. Kriegskostenachen	197
	6. Gemeindeangelegenheiten	199
	7. Zehntsachen	200
	8. Dienst- und Besoldungssachen	201
	- allgemeine und Naturalbesoldungs-fälle -	
	- Schadenszufügung -	
	- Haftung gegenüber dem Staat -	

9.	Verwendung des Fiskusbegriffs in der Rechtsprechung	204
	- Titulierung -	
	- Staat als Beteiligter -	
	- insbesondere in Schadensersatzfällen -	
	- eine Abweichung des Obertribunals -	
	- Fazit -	
V.	Von der Beschwerde zur Administrativjustiz	210
1.	Der zunächst umfassende Rahmen der Beschwerde	210
2.	Ausscheidung der vor Gericht gehörenden Sachen	212
3.	Die Entwicklung des Verfahrens	214
	a. Die Supplikation als Ansatz	214
	b. Die Forderung der Rechtsverletzung	216
	c. Bildung von drei Beschwerdearten	220
	d. Das Scheitern eines Verfahrensgesetzes	223
	e. Die einstweilige Regelung durch Oberservanz	227
	f. Die Stellungnahme der Literatur	227
	- § 95 der Verfassungsurkunde -	
	- zur Administrativjustiz -	
VI.	Die weitere Entwicklung	243
1.	Keine Änderung durch die Revolution 1848	243
2.	Das Gesetz über die Rechtsmittel in Verwaltungsjustizsachen von 1855	245
3.	Das Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege von 1876	246
4.	Zwei Fälle zur Schilderung der Situation am Ende der Entwicklung bis etwa 1850	248
	ZUSAMMENFASSUNG	251
	LITERATUR- UND QUELLENVERZEICHNIS	256

E I N F Ü H R U N G

Eine der tragenden Säulen des heutigen deutschen Verwaltungsrechts ist ein ausgefeiltes System des Rechtsschutzes sowohl zur Abwehr von Eingriffen der Behörden in den Rechtskreis des Einzelnen, als auch zur Erzwingung von Akten der staatlichen Institutionen, auf die ein Bürger ein Recht zu haben glaubt. Dieser Schutz wird durch ständige, mit allen Garantien richterlicher Unabhängigkeit und verfahrensmäßiger Bestimmtheit ausgestattete Verwaltungsgerichte gewährt, deren Existenz fast schon als selbstverständlich angesehen wird. Trotz vieler Abgrenzungsschwierigkeiten im einzelnen Fall sind die Zuständigkeitsfragen gegenwärtig geregelt und in ihren theoretischen Ansätzen durch gefestigte Lehren beantwortet ¹⁾.

Diese verhältnismäßig klare Situation ist das Ergebnis einer Entwicklung, die in ihren einzelnen Stufen, ihren feinen Verästelungen nach Ländern und nach Regierungsformen und in ihrer Gliederung durch die politischen Zeiteinschnitte ein vielschichtiges Bild abgibt. Die einzelnen Abschnitte dieses Prozesses machen deutlich, wie wenig selbstverständlich ein dem gegenwärtigen Rechtszustand entsprechender Status des Bürgers gegenüber der Obrigkeit oft war.

Den historisch vielfältigen Gegebenheiten entspricht es umgekehrt nicht, wenn für ganze Zeiträume generell angenommen wird, der Untertan sei dem Staat und Fürsten als weitgehend rechtloser Spielball absoluter Macht ausgeliefert gewesen. Die Frage nach den Möglichkeiten der Gerichte,

1) Vgl. etwa Rosenberg, Lehrbuch des deutschen Zivilprozeßrechts, S.34 ff.; Forsthoff, Lehrbuch des Verwaltungsrechts, S.94 ff.

den hilfeschuchenden Untertanen in einem geordneten Verfahren zu ihrem Recht zu verhelfen, bedarf für jeden Zeitraum und jedes Territorium einer Prüfung unter besonderer Berücksichtigung der Rechtsprechung und der behördlichen Verhaltensweise.

Bis vor kurzem glaubte man in der sogenannten "Fiskus-theorie" die Erklärung der Zuständigkeitsregelung des späten 18. und beginnenden 19. Jahrhunderts gefunden zu haben ²⁾. Durch eine neuere grundlegende Untersuchung der Materialien und älteren Literatur ist diese Auffassung erschüttert worden. In einem Kapitel seines 1962 erschienenen Buches ³⁾ hat Bullinger die Thesen der Fiskustheorie als mit Praxis und Doktrin des Reiches bis 1806 und in den Ansätzen auch der Territorien nicht übereinstimmend widerlegt. Gleichzeitig kam in einer eingehenden Untersuchung der preußischen Entwicklung Rübner ⁴⁾ zu dem Ergebnis, daß die Fiskustheorie die historischen Vorgänge in Preußen nicht zutreffend wertet ⁵⁾.

Die Herkunft der Fiskuslehre wird von Bullinger wie von Rübner ausführlich dargestellt ⁶⁾. Ausgangspunkt der Theorie ist danach vor allem die Meinung von Otto Mayer ⁷⁾, die wahrscheinlich auf ein vom französischen Staatsdenken beeinflusstes Verständnis der Schriften von

-
- 2) Z.B.: Forsthoff, Lehrbuch, S.28,99; Merk, Deutsches Verwaltungsrecht, 1. Band, S.227, insbesondere S.231, 232 in Anlehnung an Otto Mayer und Bornhak; Haas im "Deutschen Verwaltungsblatt" 1960, S.303,304; Kölble in "Die Öffentliche Verwaltung" 1962, S.661; Evers in "Neue Juristische Wochenschrift" 1960, S.2075; Fleiner, Umbildung zivilrechtlicher Institute, S.3,5,17; Jellinek, Allg. Staatslehre, S.373; aus der Württemb. Literatur, Linder, Geheimer Rat, S.23.
 - 3) Martin Bullinger, Vertrag und Verwaltungsakt; zu den Handlungsformen und Handlungsprinzipien der öffentlichen Verwaltung nach deutschem und englischem Recht.
 - 4) Wolfgang Rübner, Verwaltungsrechtsschutz in Preußen von 1749-1842.
 - 5) Dort, S.172.
 - 6) Bullinger, S.200 f.; Rübner, S.170 ff., 180 ff.
 - 7) Otto Mayer, Deutsches Verwaltungsrecht, Band 1, 2. Aufl., S.50-55, Band 2, 3. Aufl., S.327.

Perrot ⁸⁾ und Stahl ⁹⁾ zurückzuführen ist. Gleichzeitig stellt diese Meinung einen Versuch dar, die unklare historische Situation mit den gewandelten Anschauungen der Zeit in Einklang zu bringen.

Die Grundlage der Ansicht ist die Auffassung des Absolutismus' als Hinderungsgrund jeden Rechtsschutzes gegenüber Handlungen der Verwaltung. Unterordnung unter die gerichtliche Prüfung konnte man sich für Akte des Staates nicht vorstellen. Die Hauptthesen der Fiskustheorie lassen sich etwa folgendermaßen zusammenfassen: Zwischen dem fürstlichen Ständestaat und dem monarchischen absoluten Staate bestehe eine totale Diskontinuität ¹⁰⁾. Der Absolutismus sei durch die Schrankenlosigkeit der öffentlichen Gewalt gekennzeichnet gewesen. Die Wirkung dieses absoluten Polizeistaates ¹¹⁾ auf die Rechte der Bürger sei noch durch die straffen Abhängigkeiten innerhalb des Beamtenapparates verschärft worden. Deshalb hätten die Gerichte aus dem römischrechtlich gedachten Dominium des Souveräns eine juristische Person, den Fiskus, herausdestilliert. Diese privatrechtlich charakterisierte Person, eine Erfindung der Juristen ¹²⁾, sei geschaffen worden, um dem Bürger einen Beklagten zu verschaffen, der wenigstens auf Schadensersatz in Anspruch genommen werden konnte, und habe als Ansatzpunkt für zivilrechtliche Konstruktionen öffentlichrechtlicher Verhältnisse gedient ¹³⁾.

8) Perrot, F.J., Verfassung, Zuständigkeit und Verfahren der Gerichte der preußischen Rheinprovinzen in bürgerlichen Rechtssachen, 1. Theil, Trier 1842; ausführlich zitiert von Rübner, S.179-181.

9) Stahl, Friedrich Julius, Rechts- und Staatslehre auf der Grundlage christlicher Weltanschauung, 2. Abtheilung, 3. Aufl., Heidelberg 1856; ausführlich zitiert von Rübner, S.182 ff.

10) Darstellung mit Nachweisen dieser Meinung bei Bullinger, S.203.

11) Nebinger, Verwaltungsrecht, 2. Aufl., S.22 f.; für minder wichtig hält Merk, S.233, die Staatsform.

12) Zeidler, Veröffentlichungen der Vereinigung der deutschen Staatsrechtslehrer, Heft 19, S.221.

13) Hiergegen wendet sich v.Stengel, Verwaltungsgerichtsbarkeit, S.204.

Diese Sätze sollen nun am Beispiel der württembergischen Entwicklung geprüft werden. Dazu ist es notwendig, unter Berücksichtigung der besonderen geschichtlichen Situation dieses Landes festzustellen, in welchem Umfang und in welcher Weise ein Rechtsschutz gegenüber der Verwaltung bestand, wie die praktischen Aussichten des Bürgers in derartigen Verfahren waren und wie sich die Einflüsse vom Reich und vom Ausland auf den sich seit der Reichsauflösung entfaltenden Staatsapparat auswirkten.

Die Bedeutung der Praxis für die Beurteilung der Rechtsschutzmöglichkeiten macht die Archivmaterialien, betreffend die Gerichte und Behörden des Landes, zur Grundlage der Untersuchung. Die Gesetzgebung wird nach der Sammlung von Reyscher zitiert ¹⁴⁾. Für die spätere Zeit bildet auch das Regierungsblatt ¹⁵⁾ eine Quelle der Gesetzestexte.

Die Beschreibung der reichsgerichtlichen Zuständigkeit kann den Untersuchungen von Bullinger und Rübner entnommen werden ¹⁶⁾. Daher wird nur das Ergebnis verwendet und dessen Bedeutung für Württemberg festgestellt.

Die Darstellung richtet sich nach den drei Abschnitten der württembergischen Geschichte im Zeitraum von 1760 bis 1850. Dem Herzogtum bis 1805 folgt eine kurze Epoche uneingeschränkter politischer Macht des nunmehr königlichen Staatsoberhauptes. Von 1819 ab hat Württemberg eine Verfassung, die einer gewählten Repräsentation die Mitgestaltung der Gesetzgebung überträgt.

14) Im folgenden ist Band- und Seitenzahl angegeben.

15) Königlich Württembergisches Staats- und Regierungsblatt, Stuttgart, ab 1806.

16) Vgl. Bullinger, S.205 ff.; Rübner, S. 27 ff.

A. DIE ENTWICKLUNG BIS ZUM ENDE DES HERZOGTUMS

- I. Die zweite Hälfte des 18. Jahrhunderts zeigt die deutschen Territorien als weitgehend vom Reich losgelöste, selbständige politische Einheiten, die bereits eine längere Eigenentwicklung durchgemacht haben.

Auch Württemberg war ein Staatswesen mit eigenen politischen Zielen. Die noch vorhandenen lockeren Bindungen zum Reich waren jedoch gerade für Württemberg nicht ohne Bedeutung. Es gehörte nicht zu den ganz großen Territorien, wie etwa Preußen, und hatte daher nicht das politisch-militärische Eigengewicht ¹⁷⁾, um seine Ansichten auch gegen den Willen von Kaiser und Reich durchzusetzen. In einem solchen Fall war es auf vorsichtiges Verhandeln angewiesen. Die Einflußmöglichkeit von Seiten des Kaisers wurde durch die geographische Situation verstärkt.

Die weitere Besonderheit der politischen Situation Württembergs war die starke Stellung der Stände bis 1805. Trotz vieler Kämpfe und wechselnden Machtverhältnissen gelang es den Herzögen nicht, die Stände ihrem Willen zu unterwerfen ¹⁸⁾. Dagegen fehlte der Adel fast ganz, da er insgesamt frühzeitig reichsunmittelbar geworden war ¹⁹⁾.

17) Für die Zeit des Reichs ist ein Vergleich mit der gegenwärtigen Fläche nicht möglich, da umfangreiche Gebiete erst von 1803 ab durch Württemberg erworben wurden.

18) Zur grundlegenden Bedeutung des Tübinger Vertrags vgl. Fricker, württ. Verfassung, S.164 f.; bezüglich der Entwicklungen im Einzelnen vgl. die historischen Abhandlungen: Die Stände setzten sich nur aus den Prälaten und Abgesandten der Städte und Ämter zusammen (vgl. auch Bühler, S.18).

19) Vgl. Fricker, S.157, zur Erhebung in den Stand der Reichsunmittelbarkeit im Jahre 1559.

Fast die ganze zweite Hälfte des 18. Jahrhunderts hindurch war Herzog Karl Eugen Württembergs Regent ²⁰⁾. Nach seiner Persönlichkeit war eine besonders rechtliche, dem Schutz des Einzelnen förderliche Haltung von vornherein nicht zu erwarten. Er wird zwar als recht begabt geschildert. Dabei erhält sein Charakter jedoch die nachteiligen Prädikate willensschwach, eitel, genußsüchtig und verschwenderisch ²¹⁾. Seine Einstellung wird aus Zusammenstößen mit geradlinig denkenden Männern, wie Moser, v. Hardenberg und Schubart kenntlich ²²⁾. Umgekehrt verstand er sich gut mit den ihm zu Willen handelnden Räten Rieger und Monmartin ²³⁾.

II. Trotz ihrer fortgeschrittenen politischen Selbständigkeit waren die Territorien rechtlich Teile des Reichs. Damit waren sie auch der Kompetenz der Reichsgerichte unterworfen. Wenn auch die Vollstreckung der Erkenntnisse des Reichskammergerichts und Reichshofrats ²⁴⁾ von der Größe der Territorien und den augenblicklichen Machtverhältnissen abhing, so wurde doch stets die Unterordnung der Länder unter das Reich und dessen Gerichte betont ²⁵⁾. Die

-
- 20) Eine Anlage bei Weller enthält die Regierungszeiträume; vgl. Weller, württ. Geschichte, Anlage. Da die kurzen Regierungszeiträume von Ludwig Eugen und Friedrich Eugen am Rechtszustand wenig änderten, bleiben hier die Regierungsperioden von Karl Eugen, 1733/44 - 1793, Friedrich II - I, 1797 - 1816 und Wilhelm I, 1816 - 1864, wesentlich. (Ludwig Eugen, 1793 - 1795, Friedrich Eugen, 1795 - 1797).
- 21) Weller, S.159.
- 22) Schneider, württ. Geschichte, S.365,368; Grube, Landtag, S.429; Weller, S.160.
- 23) Schneider, S. 357 ff.
- 24) Ursprünglich auch Regierungskollegium, hatte er mehr und mehr auch die Funktionen eines Gerichts übernommen; vgl. Rübner, S.25 mit Nachw.
- 25) Vgl. die ausführlichen Darstellungen bei Bullinger, S.204,205, ebenso Rübner, S.23; v. Mohl, Staatsrecht I, S.28, bezeichnet Württemberg zur Zeit des Kaiserreichs als halbsouveränen Territorialstaat; Reyscher, württ. Gesetze, Bd. 1, S.117, betont die Staatsgewalt Württembergs; vgl. allgemein Häberlin, Handbuch Bd.1, S.260, Bd. 2, S.80; noch Klüber, öffentl. Recht, S.60.

Reichsstände hatten keine volle Souveränität. Ausdrücklich bemerkt v. Mohl, es habe keine Besonderheiten der alten württembergischen Verfassung im Verhältnis zu Kaiser und Reich gegeben ²⁶⁾.

Grundsätzlich war damit ein Gerichtsstand der Landesherren in erster Instanz bei den Reichsgerichten gegeben. Daß die Landesherren in der Praxis auch vor diesem Gerichtsstand beklagt wurden, hat Bullinger an Hand von Materialien nachgewiesen ²⁷⁾. Die Bedeutung der Oberhoheit des Reiches auch für Württemberg wird nachdrücklich durch den Erbvergleich von 1770 dargetan, der nach Anrufung des Reichshofrates durch die württembergischen Stände von Herzog Karl Eugen in ungünstiger Lage des Verfahrens geschlossen werden mußte ²⁸⁾.

Da diese reichsgerichtliche Kompetenz die erste Instanz bildete, halfen die vielfach erworbenen privilegia de non appellando dagegen nichts. Sie konnten dagegen für den Rechtsschutz gegenüber den Landesverwaltungen dann von Bedeutung werden, wenn der Landesherr Klagen gegen seine Behörden und sich selbst vor seinen Landesgerichten zuließ. Dann wurden die Reichsgerichte durch ein Appellationsprivileg wenigsten de facto ausgeschlossen ^{28a)}.

Obwohl Württemberg dieses Privileg erst im Jahre 1803 mit der Kurwürde erhielt ²⁹⁾ und schon daraus klar hervorgeht, daß es bis zu diesem Zeitpunkt den Herzögen nicht verliehen war, muß die Situation bezüglich des Rechtsschutzes für den Untertanen in Württemberg mit der in den "privilegierten" Territorien gleichgesetzt werden.

26) Staatsrecht, Bd.1, S.27.

27) S.207.

28) Reyscher 2, 555 ff.; zur Klage im Jahre 1764 Weller, S.160 f.

28a) Sehr umstritten war die rechtliche Zulässigkeit dieses Vorgehens. Vgl. etwa Bullinger, S.214; Rübner, S.45,46, jeweils m. w. Nachw.

29) Am 24.8.1803, Reyscher 6,470.

Die württembergischen Landesherren nahmen dieses Recht nämlich schon seit langem in Anspruch. Den Untertanen war das Appellieren an kaiserliche Gerichte verboten ³⁰⁾. Dieser Anspruch ließ sich aber, wenn auch stets aufrechterhalten ³¹⁾, nicht auf Ausländer ausdehnen ³²⁾. Dadurch wurden Prozesse, die mit Beteiligung von Ausländern beim Hofgericht Württembergs anhängig waren, für das behauptete Recht besonders gefährlich. Ein Reskript an das Hofgericht vom Jahre 1789 ³³⁾ zeigt, was für eine große Bedeutung der reichsgerichtlichen Zuständigkeit beigemessen wurde. Darin heißt es aus Anlaß von drei anhängigen Prozessen, für die speziell Verhaltensmaßregeln erteilt werden: "Wir gesinnen aber an Euch in Gnaden, daß Ihr bey vorkommenden Fällen, den ernstlichen Bedacht darauf nehmt, diejenige Prozeß - Angelegenheiten, wobey ausländische Parthien interessiert sind, vorzüglich zu schriftlichen Verhandlungen zu verweisen, oder, wo immer möglich, durch eine gütliche Übereinkunft zu beendigen, damit im letztern Fall die Frage von einer weitem Berufung nicht so leicht mehr vorkommen, im erstern Fall hingegen die den Ausländern in den Landes - Gesetzen ausdrücklich vorbehaltenene Wahl, entweder die Appellation sich vorzubehalten, oder darauf Verzicht zu thun, desto eher außer Wirkung gebracht werden möge, wenn dieselbige wahrnehmen, daß die Reservation der Appellation die Folge habe durch Verab-

-
- 30) So schon im 2. Landrecht v. 1567, Reyscher 4,171, ebenso im 3. Landrecht v. 1690, Reyscher 5,3. Eine Aktennotiz bei den Hofgerichtsakten spricht von der "auf die Provokationes der Landesunterthanen, an ausländische Gerichte, gesetzte(n) große(n) Frevel" (A 264, B 15). Die württ. Literatur befaßte sich mit dieser Frage eingehend. Von einem Privileg gehen Breyer, Elementa, S.63 f., Schoepff, Processus appellationis, S.8 ff. und v.Mohl, Staatsrecht, Bd.1, S.28, aus. Zum gegenteiligen Ergebnis gelangen nach eingehender Behandlung Knapp, württ. Hofgericht, S.75 (Anfänge), Graner, Hofgericht, S.86 ff. und Linder, S. 18. J. Knapp, Geschichte und Quellen der württ. Gerichtsverfassung von 1800 - 1879, S.32, spricht von "offensichtlicher Spiegelfechtere".
- 31) Generalreskript v. 8.2.1730, Reyscher 6,356 mit Ausdehnung des Appellationsverbots auf Exemte.

scheidung der Sache, und dem daraus entstehenden weitläufigen Schriftwechsel, desto später zu einer Endurtheil zu gelangen. Ihr wollet ... besondere gehorsamste Anzeige machen, um nach Beschaffenheit der Umstände, das weitere für gut befundene verordnen zu können" (Vom Fürsten selbst unterschrieben).

Diese Anweisung muß auch befolgt worden sein, denn ein Gutachten des Hofgerichts zu dieser Frage vom 16.5.1794 ³⁴⁾ berichtet, daß zwar ein Rechtsstreit zwischen dem Amtmann Lang und den Weiß'schen Erben wegen der "weiteren verdrießlichen Folgen dieser in Hinsicht auf das Württembergische Privilegium de non appellando ebenso unerwartet als unangenehm gewesenen Appellation" verglichen worden sei ³⁵⁾. Man könne aber nicht alle anderen Prozesse, welche Ausländer betreffen, "unvertagt" ³⁶⁾ lassen, "ohne sich dem Vorwurf einer Justiz-Verzögerung auszusetzen". Dies führt bis zum Jahre 1795 soweit, daß ein Bericht vom 27.6., betreffend das Hofgericht im Herbst, bemerkt, es sei "die Vorschrift ertheilt worden, dergleichen Prozesse dilatorisch zu behandeln" mit der Folge, "daß den ... Unterthanen diejenige justizadministration, an welche sie gleichwohl eine rechtmaessige Ansprache haben effective verweigert wird und sie, wie in vorliegender causa wenige Hofnung haben, in den Besitz des ihnen durch die Urtheil erster Instanz zugesprochenen Rechts gesetzt zu werden" ³⁷⁾.

-
- 32) Z.B. Aktennotiz beim Hofgericht, A 264, B 6: "keine ulterior appellatio außer von Personis Extraneis". Für Inländer war das Appellationsverbot wenigstens im Innenverhältnis wegen der Zustimmung der Landstände verpflichtend; vgl. Knapp, württ. Hofgericht, S.81.
- 33) A 264, B 15; man fürchtete offensichtlich das Präjudiz.
- 34) A 264, B 15.
- 35) Hieraus wird deutlich, daß man von der Existenz des Privilegiums selbst nicht recht überzeugt war. Die Lang'sche Streitsache ist erwähnt bei Graner, S.84, 88.
- 36) Dies bedeutet Terminsbestimmung.
- 37) Die an die Grenze der Justizverweigerung führenden Anweisungen zeigen, daß es um eine Frage der Landeshoheit und des Ranges des Herzogtums ging. Gneist, Rechtsstaat, S.84, gebraucht den Ausdruck "Ehrensache".

Im Ergebnis war also eine Appellation an die Reichsgerichte von württembergischen Landesgerichten kaum durchführbar.

III. Auch die Inanspruchnahme der erstinstanzlichen Zuständigkeit der Reichsgerichte begegnete praktischen Schwierigkeiten. Durch die sogenannten Austräge hatten die Fürsten die Möglichkeit, ein Verfahren sehr lange zu verzögern. Die Austräge, unterschiedlich zusammengesetzte Schiedsgerichte³⁸⁾, mußten zunächst angegangen werden, bevor Klagen beim Reichskammergericht und Reichshofrat zulässig waren. Da die Besetzung vielfach von den Parteien ad hoc gemeinschaftlich ermittelt wurde, verging viel Zeit, bis der Austrag überhaupt handeln konnte.

Die Austräge mußten dagegen nicht angegangen werden im Prozeß zur Erlangung eines unbedingten Mandats, einer Art Schnellverfahren³⁹⁾, und der umstrittenen Extrajudizialappellation gegen Entscheidungen des Landesherrn, die er "tamquam iudex"⁴⁰⁾ getroffen hatte.

IV. Wenn auch die Bedeutung der reichsgerichtlichen Zuständigkeiten durch diese Hemmnisse und durch die Schwierigkeit, einen Urteilspruch zu vollstrecken, eingeschränkt wurde, so war doch die bloße rechtliche Möglichkeit, sich ihrer zu bedienen, wie auch der mittelbare Druck, den sie auf die Territorien ausübten⁴¹⁾, wichtig genug, um den Umfang ihrer Kompetenz festzuhalten.

38) Breyer, S.63,111 ff.; Schoepff, S.3 f.; Linder, S.18; Eichhorn, Deutsche Staats- und Rechtsgeschichte, Bd. 3, S.114, Bd.4, S.424.

39) Vgl. etwa Pütter, Anleitung, Teil 2, S.147; Danz, Handbuch des heut. deutschen Privatrechts, S.90 ff.; v.Berg, Handbuch des Teutschen Polizeyrechts, S.174 f.; Häberlin, Bd.2, S.419; Eichhorn, Bd.4, S.374; später Gneist, S.81 f.; für Württ., Pfizer, Grenzen, S.104; Linder, S.15.

40) Vgl. etwa Pütter, Beiträge, I, S. 361; Gönner, Handbuch, Bd.4, S.71 ff., 82 ff.; v.Berg, S.144,175,177; später Gneist, S.82; Bähr, Rechtsstaat, S.121 ff.; Linder, S.15 f.

41) Vgl. Abschnitt V.

Die Untersuchungen von Bullinger und RUFNER ⁴²⁾ zeigen eine umfassende Zuständigkeit der Reichsgerichte. Dem Bürger wurde Rechtsschutz gegenüber dem Landesherrn sowohl in rein vermögensrechtlichen, als auch bei hoheitlichen Angelegenheiten streitiger Art gewährt. Entscheidend war, daß der Kläger behauptete, in einem Recht verletzt zu sein. Dabei war es nicht notwendig, daß es um ein Privatrecht im heutigen Sinne ging. So begründeten etwa durch Vertrag als Privileg erworbene, auf hoheitlichen Verhältnissen beruhende Rechte die Zuständigkeit der Reichsgerichte, wenn ihre Verletzung vorgetragen wurde. Daher konnte auch eine Polizeisache durch die Berufung auf ein wohlerworbenes Recht zur Justizsache werden ⁴³⁾. Mit Hilfe des Begriffes der natürlichen Freiheit konnten die Reichsgerichte sogar die Grenzen der Ausübung der Landeshoheitsrechte hinsichtlich des allgemeinen Mißbrauchs prüfen ⁴⁴⁾. Dies wird besonders wichtig, wenn man berücksichtigt, daß damals die vielfältigen Verordnungen und Anweisungen von Einzelmaßnahmen nicht gesondert wurden ⁴⁵⁾.

42) Bullinger, S.205 ff.; RUFNER, S.27 ff.

43) Strube, Rechtliche Bedenken, Teil 3, S.274; Leist, Lehrbuch, S.315 ff., 549; v.Berg, S.152; Häberlin, Bd.2, S.80 ff. und 456 ff.; Klüber, Staatsrecht des Rheinbundes, S.343,362; eine sorgfältige Zusammenstellung gibt v.Weiler, Über Verwaltung und Justiz usw., S.31 ff. und 33 ff.; schon abweichend Behr, Die Verfassung und Verwaltung des Staates, Bd.2, erschienen 1812, S.85, obwohl er die Zivilrechtspflege als Verwaltungszweig ansieht (S.1 ff.); für Württemberg übernimmt Winterlin, Grundlagen, S.325, den Begriff der Justizsache ohne weitere Konsequenzen.

44) H.A.Zachariä, Staatsrecht, Bd.2, S.90 f. in Anm.5; Mittermaier, Archiv für die Civilistische Praxis, Bd.4, S.331,334; Pfeiffer, Prakt. Ausführungen, Bd.3, S.194; Mittermaier spricht dabei von einer Tätigkeit der Reichsgerichte als Organe der vollziehenden Gewalt und überträgt damit neuere Begriffe auf die Zeit des Reichs.

45) Gneist, S.154.

Entsprechend dieser umfassenden Zuständigkeit konnte es für die Reichsgerichte auf den Begriff des Fiskus nicht ankommen.

In jedem Falle war die Klage vor den Reichsgerichten eine nicht nur kostspielige, sondern auch langwierige Form des Rechtsschutzes. Für den alltäglichen Fall einer fehlerhaften Maßnahme der Verwaltung kam sie deshalb nicht in Betracht. Sie war vielmehr letztes Hilfsmittel bei gravierenden Verletzungen durch die landesherrliche Gewalt. Naturgemäß waren diese Klagen für die Landesherren ein Politikum sowohl formell, als auch der Sache nach, so daß ihre Erhebung oftmals ein Risiko war ⁴⁶⁾.

- V. Abgesehen von der Möglichkeit, wirklich Klage bei den Reichsgerichten zu erheben, kann der indirekte Einfluß dieser Klagformen auf den sich in den Territorien bildenden Rechtsschutz nicht hoch genug veranschlagt werden.

Glaubten die Fürsten daher durch die reichsgerichtlichen Zuständigkeiten eine Einbuße an ihrer Souveränität zu erleiden, dann wird verständlich, daß sich die größeren Reichsstände dieser Gerichtsbarkeit zu entziehen suchten. Dies gelang ihnen weitgehend, wenn sie ein privilegium de non appellando hatten - und Württemberg hatte de facto eines -, indem sie sich und ihre Behörden dem Spruch der eigenen Gerichte unterwarfen ⁴⁷⁾. Bis etwa 1787 war die Landeszuständigkeit schon so üblich, daß von einer alten Gewohnheit gesprochen wurde und die Austräge als außerordentlich selten bezeichnet wurden ⁴⁸⁾.

In einer an die Reichsversammlung gerichteten Beschwerde des Grafen Philipp von Lerchenfeld für den Kurfürsten zu Pfalz-Baiern als Herzog zu Jülich und Berg vom 31.5.1787

46) Bullinger schildert S.204 f. einen solchen Fall.

47) v.Berg, S.152; H.A.Zachariä, Bd.2, S.249; Pütter, Teil 2, Anleitung, S.188 f.; Bähr, Rechtsstaat, S. 117 ff.; Rübner, S.45; teilweise mit dem Argument, die Austräge seien zu beschwerlich.

48) A 264, B 142 a.

heißt es ⁴⁹⁾: "Wann jemals der Fall sich ereignet hat, wo offenbare und gemeinsame Beschwerenüßen einem höchsten Reichsstande von dem Kaiserlichen, und des Reichs-Kammergerichte zugefügt worden, so kann gegenwärtig der Eintrag der Gerichtsbarkeit des Gülich- und Bergischen Hofraths in Sachen von Wend wider die Hof-Kammer in Betreff des Anspruchs an die Nachsteuer zu Hardenberg davon den vollkommensten Beweis liefern ... nach der allgemeinen sowohl, als Gülich und Bergischen bes. Herkommen um Austrägen nicht ansuchen können, sondern den Landesherrn oder dessen Fiscal bey dem eigenen Landesgerichte belangen müssen ... Bekannt ist, daß ... unstatthafte ... Ersuchen den hohen Gegner nicht zu dem allermindesten verbinde." Daran schließt sich die Bitte um Verwendung in der Sache an die übrigen Prinzipalschaften mit dem Erbieten zu Gegendiensten. Die Beschwerde versucht die Eigenschaft der inländischen Behörde als unparteiischer Gerichtsstelle darzutun und läßt damit erkennen, daß es darauf entscheidend ankam, um den reichsgerichtlichen Anforderungen an die Landesjustiz zu genügen. Jedermann könne der "unpartheyisch" und "strackest" verwalteten Justiz desto eher und sicherer gewärtig sein, "als Präsidenten und Rätthe in derley Fällen der Pflicht, womit sie Ihro Churfürstlichen Durchlaucht verwandt, insoweit entlassen, und auf diejenige die sie zur Gerechtigkeit geschworen, angewiesen seynd" ⁵⁰⁾. Mit der gleichen Zusicherung sei dem klagenden Freiherrn von Wend Bescheid erteilt worden, er habe sich nur an den inländischen Hofrat zu wenden. Das Reichskammergericht war jedoch in diesem Fall nicht mit dem Verfahren einverstanden und erkannte auf "Citation super denegata justitia austraegali". Immerhin müssen die

49) A 264, B 142 a; über den Reichstag ist nichts Näheres ersichtlich. Die gedruckte Beschwerde muß vom Hofgericht beachtet worden sein, da sie mit den wichtigsten Akten aufbewahrt wurde.

50) Davon war der Kläger, wie sein Rekurs beweist, nicht überzeugt.

Austragsverfahren schon sehr selten geworden sein, wenn die Beschwerde vorbringen kann, es sei bis dahin kein Beispiel bekannt geworden, daß ein Göllich und Bergischer Untertan es unternommen habe, "das dermahlen schier vermoderte forum Austragarum zu wählen, und einzuschlagen".

Der Vorfall läßt erkennen, wie wichtig die Reichsgerichte für den Schutz der Untertanen noch immer waren. Da eine derartige Klage aber zur Ausnahme geworden war ⁵¹⁾, suchten die Untertanen Schutz bei den Landesstellen. Diese waren daher für den Rechtsschutz im Einzelfall ausschlaggebend.

VI.

1. Zwar führten die Landesgerichte Württembergs auch schon vor 1803 ihre Prozesse, ohne eine Überprüfung durch die Reichsgerichte fürchten zu müssen. Daraus kann aber nicht geschlossen werden, sie hätten ihre Zuständigkeit - etwa auf höhere Anordnung - beliebig einschränken können. Dies zeigt schon das gerade angeführte Beispiel der Sache v. Wend. Aus der indirekt überwachenden Wirkung der Reichskompetenzen folgt, daß die Zuständigkeiten der Landesstellen von diesen nicht völlig abweichen konnten. Grobe Unterschiede hätten das Ziel, die Reichsgerichte mit Hilfe des behaupteten privilegium de non appellando möglichst auszuschalten, verfehlt. In allen Fällen, in denen die Landesstellen keinen Rechtsschutz gewährten, der dazu bestimmten verfahrensmäßigen Mindestanforderungen entsprach, wurde das Reich wieder zuständig wegen verweigerter oder verzögerter Justiz ⁵²⁾.

51) Im Erbvergleich von 1770 hielt man es für nötig, die Möglichkeit der Inanspruchnahme der Reichsstellen ausdrücklich vorzubehalten; Teil I/I, § 2, Reyscher 2,552, Teil I/I, nach § 9, Reyscher 2,604; auch in dem geschilderten Falle war der Rekurs als Verstoß gegen die Gesetze angesehen und mit Strafe bedroht worden.

52) v.Berg, S.169; Leist, S.514 ff.; Pütter, Anleitung, T.2, S.171; Gönner, Handbuch, Bd.4, S.63 und Bd.3, S.40 ff.; v.Mohl, Staatsrecht, Bd.1, S.28; zum Gedanken der Aufsicht über die landesherrl. Gerichte, Eichhorn, Bd.4, S.375.

Gegen einschneidende Unterschiede der Verhältnisse in Württemberg und im Reich spricht auch die Durchdringung des württembergischen Rechts durch die reichs- und gemeinrechtliche Lehre. Die gesamte Privatrechtsordnung Württembergs war ja nicht geschlossen durch Landesgesetze, Verträge oder örtliche Gewohnheiten dargestellt. So findet sich in fast allen Schriftsätzen der Prozesse beim Hofgericht die Berufung auf die gemeinrechtlichen Lehrsätze und Schriften. Vielfach beschränkte sich die württembergische Literatur dieser Zeit darauf, statt einer eigenen Beschreibung des Territorialrechts Differenzen zum gemeinen Recht aufzuzeigen und sonst darauf zu verweisen ⁵³⁾. Dementsprechend beziehen sich die Gutachten der Tübinger Juristenfakultät unabhängig davon, ob sie nach auswärts oder für württembergische Gerichte und Behörden erteilt sind, stets auch auf die Reichsliteratur.

Reyscher hält es noch 1843 für notwendig ⁵⁴⁾, das Sonderrecht Württembergs, welches bisher nur mit dem römischen Recht verglichen worden sei, erstmals wissenschaftlich darzustellen. Er spricht von einer "an den römischen Buchstaben gefesselten Jurisprudenz" ⁵⁵⁾. Eine selbständige Wissenschaft des württembergischen Privatrechts gebe es nicht. Diese müsse im Zusammenhang mit den gemeinrechtlichen Grundsätzen begriffen werden ⁵⁶⁾. Ebenso geht Griesinger ständig auf das gemeine Recht zurück ⁵⁷⁾.

53) Wächter, Geschichte und Quellen des Württ. Privatrechts, Bd.1/1, Vorrede, S.V, S.14, 673 ff. (S.673 wird bemerkt, es habe bis 1730 keine Vorlesung über württembergisches Privatrecht gegeben), Bd.1/2, S.1139; v.Mohl, Staatsrecht, Bd.1 Vorwort, S.V, meint für das Gebiet des Staatsrechts, daß seit Breyer nichts Systematisches und Gründliches vorhanden sei; Weishaar, Handbuch des Württembergischen Privatrechts, Bd.1, S.27, stellt die Geltung des gemeinen Rechts für Lücken des württembergischen Rechts fest.

54) Erscheinen der 1. Auflage.

55) Vorrede, Bd.1, S.V.

56) Bd.1, S.7.

57) Kommentar über das Herzoglich Wirtembergische Landrecht, 10 Bände.

Breyer führt als Grundlage des "Juris Publici Wirtembergici" ausdrücklich auch die Reichsgesetze an ⁵⁸⁾.

2. Die württembergische Gesetzgebung in der Zeit des alten Reichs erkannte die gemeinrechtlichen Grundlagen ebenfalls an ⁵⁹⁾. Daher hatte sie keinen Anlaß, ausführliche Bestimmungen bezüglich der Zulässigkeit von Klagen bei den Landesstellen zu erlassen. Die Unterscheidung derjenigen Streitigkeiten, die eine Verletzung von Rechten zum Gegenstand hatten, von den allgemeinen Bittschriften war von der Theorie des Reichs geklärt. Die Aufmerksamkeit des Landesherrn richtete sich weit mehr auf die Wahrung der Freiheiten des Landes gegenüber dem Reich. Einige Beachtung fand auch die Abgrenzung der Befugnisse der Behörden untereinander ⁶⁰⁾. Andere Vorschriften handeln von Gegenständen besonderen fürstlichen Interesses, unabhängig davon, ob heute als öffentlich- oder privatrechtlich bezeichnete Angelegenheiten geregelt sind ⁶¹⁾.

In diesen Zusammenhang gehört der Versuch, für einige Bereiche statt der normalen Stellen die Zuständigkeit besonderer Behörden zu begründen. Bei diesem Bestreben spielte eindeutig das fürstliche Interesse und nicht etwa eine Konzeption von öffentlichem Recht nach heutigem Sprachgebrauch die Hauptrolle. In der dritten Hofgerichtsordnung vom 26.4.1557 ⁶²⁾ findet sich folgende Stelle:

58) S. 59 f.

59) In der 3. Hofgerichtsordnung, Reyscher 4,98,101, heißt es z.B., es sei zu urteilen, nach den "Landrechten", "Satzungen", "Gewohnheiten" "und so die nit vorhanden, nach des heiligen Reichs Rechten".

60) Der Begriff "Civilgerichtsbarkeit" deutet häufig den Gegensatz zum militärischen Bereich an; z.B. im Reskript v. 14.10.1719, Reyscher 6,320; ebenso noch in einer Verfügung v. 29.8.1803, Reyscher 6,786; häufig ging es bei der Abgrenzung um die Gebühren. Fetzer, Theorie der altwürtt. Gerichtsverfassung, Vorrede, S.VII, verwendet bürgerlich im Gegensatz zu peinlich; vgl. auch Häberlin, Bd.1, S.387.

61) Ein Reskript v. 7.12.1728 stellt besondere Advokaten des fürstlichen Interesses auf, Reyscher 6,347; eine

"Was aber onser Oberkeit Herrlichkeit, oder Cammergut belangt, soll für onserere Hoveräte gewisen werden". Diese Einschränkung betrifft zwar nicht alle Verwaltungsangelegenheiten, die nur teilweise als den Fürsten unmittelbar angehend angesehen wurden. In der Stelle kann aber auch nicht eine Einschränkung im Sinne einiger absoluter Hoheitsrechte gemeint sein, da vom Kammergut die Rede ist. Daher bleibt nur die Erklärung, daß die speziellen fürstlichen Interessen durch ein eigenes Verfahren gefördert werden sollten. Diese Folgerung ergibt sich noch eindeutiger aus der 5. Hofgerichtsordnung von 1654 ⁶³⁾, worin es heißt: "Insonderheit aber, sollen die Sachen, so Unser Cammergut oder Interesse belangen, am Hoffgericht, ohne Unsern sondern Befehl nicht angenommen, sondern für Unsere Ober- oder Rent Cammer Rath, gewisen werden". Der Begriff Interesse im Text macht deutlich, daß keine dogmatisch begründete Sonderung eines Rechtsgebiets durchgeführt ist. Dem widerspricht auch die Möglichkeit, durch einen besonderen Befehl die Zuständigkeit des Hofgerichts wieder herzustellen.

Derartige Versuche, Streitigkeiten der Behandlung durch die Kammer zu unterwerfen, wenn das fürstliche Interesse betroffen war, sind auch in der Literatur erwähnt ⁶⁴⁾. Sie waren jedoch bei Beginn des 18. Jahrhunderts endgültig am Widerstand der Stände gescheitert. In der hier zu untersuchenden Zeitspanne ab etwa 1760 ist in Württemberg keine Kammerjustiz feststellbar. Da sich die Zuständigkeit

Empfindlichkeit bei bestimmten Gebieten zeigt ein Ausschreiben v. 12.6.1666, Reyscher 13,478: "Weilen die Militaria, Kriegs- und Musterungssachen ..., absolute unter die hohe Obrigkeit auch Schirmsachen, einzurechnen seyen. Als ist Unser Ernstlicher Befehl, Du sollest deme zu wider einige Contravention nicht gestatten".

62) Reyscher 4,116, bestätigt im 3. Landrecht von 1610, Reyscher 5,3.

63) Reyscher, Gerichtsgesetze, Teil 2, S.460-547.

64) Wintterlin, Behördenorganisation, Teil 1, S.171; Bühler, Zuständigkeit der Zivilgerichte usw., S.23.

der Landesgerichte für Klagen gegen den Landesherrn auch erst schrittweise mit der Festigung der Landeshoheit und der inneren Organisation der Behörden und Justizkollegien in der späteren Zeit des Reichs herausgebildet⁶⁵⁾, stehen die früheren Versuche, eine Kammerjustiz zu begründen, schon aus diesem Grunde der Entwicklung der gemeinrechtlichen Dogmatik nicht entgegen.

Abgesehen von dieser Ausnahme ging die Gesetzgebung von der Zuständigkeit der Landesstellen aus, ohne daß genaue Abgrenzungsbestimmungen vorhanden waren. Im Abschnitt "Einigkeit" des Krivvergleichs von 1770 gibt es einen einschlägigen Passus. Teil IV, § 14 lautet: "Wann sich hier nicht besondere Cases ereignet haben, daß hier oder da wider die Landesverträge, ...; So werden Se. Herzogl. Durchlaucht solche Vorfälle auf jedesmaliges bey denen ordinari Instanzen, oder auch bei denen Herzoglen: Collegiis. beschehende Anbringen sowohl ..., gründlich untersuchen, und Justizmäßig entscheiden lassen" ⁶⁶⁾ ⁶⁷⁾. Das Fehlen ausführlicher Stellungnahmen der württembergischen Literatur und Gesetzgebung zeigt, daß die Zuständigkeitsfrage kein Gegenstand von Streitigkeiten erheblicher Art gewesen war. Dies erklärt sich einmal aus der nur geringen, zum Teil geringen Unterschiedlichkeit der staatlichen, bürgerlichen und des gerichtlichen Rechts. Zweitens können keine Ausführungen etwa im heutigen Sprachgebrauch über hoheitliche und privatrechtliche Sachbereiche erwartet werden, wenn diese Einordnung nicht der Ansatz der Kompetenzen war.

65) Ein genauer Zeitpunkt läßt sich nicht angeben.

66) Reyscher 2,591.

67) Daneben gibt es ein Reskript v. 14.5.1695, Reyscher 6,194, wonach "Unsere Kellereien im Herzogtum auch Klöster, Städte, Dörfer und Flecken, arme Kästen und Hospital wegen solcher Gülden in die Rubric Herrschaft, Gemeinnutz und Obrigkeit mit eingesetzt werden sollen".

3. Die gesetzlichen Anhaltspunkte lassen nicht erkennen, daß der Begriff Fiskus für den Rechtsschutz etwas bedeutete. Entweder wurde er nicht gebraucht oder aber waren damit die Vermögenswerte des Fürsten allgemein bezeichnet. Z.B. spricht ein Reskript von der Bestellung eines Fiskalanwalts "zu besserer Beobachtung Unserer Jurium Fisci, Policy- Lands- und anderen Ordnungen, auch deßjenigen, was sonst zu Unserem Fürstlichen Interesse einschlägt"⁶⁸⁾. Im Erbvergleich von 1770 handelt § 13, III ⁶⁹⁾ von der Rückerstattung strafweise konfiszierten Vermögens. Daß mit dem Wort Fiskus das Vermögen des Staates bzw. des Fürsten gemeint ist, belegt auch ein Reskript des Jahres 1714 ⁷⁰⁾, worin die Rede von "Unserem Welt- als Geistlichen Fisco" ist, dem in "Saat- und Unterhalts- Früchten- Anlehnungen ... ein Privilegium Praelationis nach denen Steuern" im Konkurs zugestanden wird. Ein Reskript vom 16.5.1739 ⁷¹⁾, das sich über die Verzögerung der peinlichen Prozesse "zu größter Belästigung und Schaden des ohnehin beschwerten Fisci" ausspricht, beweist die Unabhängigkeit des Begriffes vom Zivilprozeß überhaupt.

Eine ausführliche Behandlung der Vorrechte des Fiskus unternimmt Reyscher ⁷²⁾. Unter Fiskus im engeren Sinne ist danach für die frühere Zeit das landesherrliche Kammergut und in neuerer Zeit das Staatsvermögen zu verstehen. Zu letzterem Begriff gehören nach Reyscher Einkommensquellen sowohl öffentlicher als privatrechtlicher Natur.

68) Reyscher 6,347; über die umfangreichen Aufgaben der Fiskale z.B. in Preußen, vgl. Eb. Schmidt, Fiskalat und Strafprozeß, S.50 ff. und 136 ff.

69) Reyscher 2,583: "So wollen Se. Herzogl. Durchlaucht überall ihr Vermögen, sofern es nicht allbereits zum Fisco eingezogen worden, ... die Confiscations-Straff nicht allein gnädigst aufgehoben, sondern auch denen hieher gehörigen, welcher Vermögen bereits ad Fiscum gezogen worden ist, den Weg Rechts vor den Landesfürstlichen Collegiis nicht verweigern, und hiernächst nach der in solchem rechtlichem Weg sich ergebenden besonderen Beschaffenheit ... wieder angedeihen lassen".

70) Generalreskript v. 11.4.1714, Reyscher 6,263.

71) Reyscher 6,436.

72) Reyscher, Das gemeine und württembergische Privatrecht, Bd.3, S.481-488.

Gerade der teilweise Zusammenhang mit der Hoheit wird deutlich ⁷³⁾. Das römische Recht gelte für diese Vorrechte nicht mehr, die übrigens bald im Privatrecht und bald im Staatsrecht vorgetragen würden. Zur Frage der Zuständigkeit der Gerichte wird in diesem Zusammenhang nichts ausgeführt. Lediglich ein unterscheidbares Auftreten des Fürsten als Privatperson oder als Staatsoberhaupt hält Reyscher für möglich und erwähnt den König als Inhaber des Hofkammerguts und eines Privatvermögens ⁷⁴⁾. Weishaar ⁷⁵⁾ stellt ein gesetzliches Pfandrecht des Fiskus fest. Zur Kompetenzfrage äußert er nichts. Keine derartigen Konsequenzen für die Zuständigkeit sieht auch Breyer ⁷⁶⁾. Wächter ⁷⁷⁾ bezeichnet exakt das eigentliche zur Verwaltung und zur Verwendung für die öffentlichen Bedürfnisse bestimmte Staatsvermögen als Fiskus.

4. Einen näheren Einblick in die Zuständigkeit der Landesgerichte bieten die Prozeßakten. Dabei kommen die unteren Gerichte und der häufig von Rechtssuchenden angegangene Regierungsrat weniger in Betracht, denn in Württemberg war zur Zeit des Herzogtums eine sorgfältige Trennung der Verwaltungs- und Justizbefugnisse dieser Stellen nicht durchgeführt ⁷⁸⁾. Schon die Begriffe wurden nicht eindeutig gebraucht. So spricht ein Reskript vom 14.4. 1781 ⁷⁹⁾ von "Eingeklagten" ganz liquiden Forderungen.

73) Ebenda, Bd.1, S.337.

74) Bd.1, S.163 f. in Anm. 5 und 6.

75) Bd.3, S.102 f., 106.

76) S.229,287 ff.; ähnlich Leist, S.617,727; Pütter, Anleitung, Teil 2, S.57 ff.; Rudhart, S.12 f., kann sich die Unterscheidung von Handlungen des Regenten von solchen des Fiskus nicht vorstellen; ausführlich zu den Fiskusvorrechten Klüber, öff. Recht, S.636 ff.

77) Geschichte, Bd.2/1, S.66 ff.; S.67 in Anm. 2 wird die Übernahme des Ausdrucks Fiskus für das Staatsvermögen vom römischen Recht angenommen. Überall erscheinen die Fiskusvorrechte als wesentlich.

78) Wächter, Geschichte, Bd.1/2, S.707; Graner, S.49; Mittermaier, Archiv der Civilistischen Praxis, Bd.4, S.306 f.; List, Der Kampf um's gute alte Recht, S.14.

79) Reyscher 6,631.

Diese seien nach amtlichem Bescheid zu vollstrecken, wenn "sich binnen der bestimmten Frist der Beklagte nicht wirklich an das Gericht wendet". Eine Beschwerde beim Hofgericht ⁸⁰⁾ umgekehrt umfaßt mit dem Begriff Justizadministration auch das formelle Gerichtsverfahren. Dies erklärt sich daraus, daß Justizgewährung und Verwaltung als Ausübung derselben hoheitlichen Gewalt angesehen wurden. Abgesehen vom Hofgericht in Tübingen waren Justiz und Verwaltung nicht klar voneinander geschieden. So ist es nicht möglich, an Hand der vor Gericht und Rat der Gemeinden gebrachten und verhandelten Streitigkeiten die Grenzen der Behandlung im Prozeßverfahren gegenüber der Erledigung durch Verwaltungsmaßnahmen vorzunehmen ⁸¹⁾.

Die Prüfung der Zuständigkeiten des württembergischen Regierungskollegiums ⁸²⁾ bietet wegen der umfänglichen Administrationsbefugnisse dieser Behörde keine genügende Sicherheit zur Beurteilung der gerichtsförmigen Schutzmöglichkeiten der Untertanen. Damit ist jedoch nicht gesagt, daß diese Behörde keinerlei richterliche Funktionen ausgeübt habe. Inwieweit die Betätigung aufschlüsselbar ist, müßte ein spezielles Studium der Aktenbestände ergeben. Sicher ist einmal, daß bestimmte Zusammensetzungen des Regierungskollegiums unter Zuziehung von Mitgliedern anderer Institutionen als Ehegericht und als Wechselgericht fungierten ⁸³⁾. Weiter sind allein in den Prozeßakten des Hofgerichts zahlreiche Hinweise auf vorherige Beschwerden, Kommissionsbemühungen und Verfügungen dieses Kollegiums vorhanden. Über die rechtssprechende Tätigkeit der Behörde

80) A 264, B 57, 1782.

81) Vgl. Anm. 78.

82) Vgl. Allg. Linder, S.10,18; Wintterlin, Behördenorganisation, Teil 1, S.78.

83) v.Mohl, Staatsrecht, Bd.1, S.38; Scheurlen, Civilprozess, Bd.1, S.139; J. Knapp, S. 20.

finden sich Hinweise in der Literatur. Ein Teil der Autoren erwähnt hierüber jedoch nichts ⁸⁴⁾.

Aufschlußreich sind die Ausführungen Linders ⁸⁵⁾, wonach das Regierungskollegium zwar nicht als Gericht galt aber nach Rechtsgrundsätzen unabhängig zu entscheiden hatte. Daher habe es eine Art Verwaltungsjustiz geübt. Dies ist einmal ungenau, da nicht nur hoheitliche Sachen, sondern viele Streitigkeiten der Untertanen unter sich "entschieden" wurden und zudem eine Sonderung von der schlichten Supplikation kaum möglich ist. Außerdem geht Linder offenbar vom sachlichen Schutz aus, den das Kollegium gewährte. Die Behörden waren nach ihrem Aufbau allerdings kaum abhängiger als das Hofgericht. Hieraus folgt aber nichts für die Beurteilung als Gerichte. Knapp ⁸⁶⁾ gibt an, das Regierungskollegium habe auf Supplikation durch Dekret entschieden. Hiergegen habe es bis Anfang des 17. Jahrhunderts die Möglichkeit gegeben, den Austragsweg zu beschreiten, nach dieser Zeit sei die Remission ans Hofgericht erfolgt. Diese Ansicht deckt sich mit Aktenhinweisen. Sie erscheint als die richtige.

Keine Zweifel bestehen über die Befugnisse des Kollegiums im Revisionsverfahren gegen Urteile des Hofgerichts bei Streitwerten von mehr als 200 f. Diese Zuständigkeit bietet aber die Gelegenheit, auf das fortwirkende ursprüngliche Verständnis der richterlichen Tätigkeit als Teil der

84) Von richterlichen Funktionen: Wächter, Geschichte, Bd. 1/1, S. 656; Wintterlin, Behördenorganisation, Teil 1, S.77 ff., Grundlagen, S.324 f.; Bühler, S.17, 21; Häberlin, Bd.2, S.427; Eichhorn, Bd.4, S.370 f. Nichts über eine weitergehende gerichtliche Zuständigkeit bemerken Breyer, S.182 ff. und Danz, Handbuch, Bd.1, S.150. Bolley, Privatrechtsverhältnisse, S.164, erwähnt z.B. die eigentlich nur außergerichtliche Tätigkeit des Regierungskollegiums als Waisengericht.

85) S. 19.

86) J.Knapp, S.19.

Regierungsgewalt abzuheben⁸⁷⁾. Dieser Gedanke und die Berücksichtigung der Art der Beschwerdebehandlung (hierzu später) läßt die Frage, ob das Regierungskollegium fallweise mehr als Gericht oder als Verwaltungsstelle entschied, als nicht allein entscheidend für den Rechtsschutz erscheinen.

Für diesen Schutz hatte die Institution nach allen Hinweisen große Bedeutung, ohne daß die Hilfe, die dem Bürger durch die Kompetenzen des Hofgerichts zuteil wurde, entwertet war. Den Bestand des Hofgerichts als eine Scheinexistenz neben dem Regierungskollegium zu bezeichnen⁸⁸⁾, ist nach den vielen Prozessen nicht möglich.

Ein reines Gericht war nur das Hofgericht in Tübingen⁸⁹⁾. Dem Umfang seiner Befugnisse kommt deshalb entscheidende Bedeutung zu. Die Ermittlung der Auffassungen dieses Gerichts hinsichtlich seiner Zuständigkeit begegnet erheblichen Schwierigkeiten. Neben wenigen Aktennotizen finden sich ausschließlich Schriftsätze und Verfahrensbemerkungen, aber keine Entscheidungen. Daher muß aus dem Stand der Prozesse und dem Vergleich der gegnerischen Schriftsätze auf die Zuständigkeit des Hofgerichts geschlossen werden⁹⁰⁾. Begründungen der Urteile wurden ohnehin nicht gegeben⁹¹⁾.

87) Zur Natur der Revision Graner, S.85; Knapp, Hofgericht, S.83.

88) So Meyer-Anschütz, Lehrbuch d.Dt.Staatsrechts, S.354.

89) Wächter, Geschichte, Bd.1/2, S.707, nennt das Hofgericht als Ausnahme von der Vereinigung der Justiz und Verwaltung vor 1806. Zum Ursprung als Justizhof vgl. Bd.1/2, S.709.

90) Bezüglich einzelner interessanter Prozesse ist auf die Zeit vor 1760 zurückgegriffen.

91) Bei den Untergerichten auf Verlangen ab 1811, bei den Obergerichten ab 1815; vgl. Wächter, Geschichte, Bd.1/1, S.669, wonach sogar die Berufung auf Präjudizien verpönt war, Bd.1/2, S.1141, Bd.1/2, S.874; Graner, S.72. Im folgenden werden zunächst die nach den vorhandenen Akten feststellbaren Prozeßbeteiligten und die streitigen Verhältnisse nach dem damaligen Umfang des Privatrechtbegriffes festgehalten und danach die einzelnen berührten Rechtsgebiete angeführt. Mehrere Prozesse sind in beiden Abschnitten erwähnt.

5. Da von den Untergerichten in umfangreichen oder schwierigen Fällen Gutachten von der Tübinger Juristenfakultät eingeholt wurden, kann die Behandlung der Prozesse mit Gemeinden, Behörden und dem Landesherren durch dieses Gremium zur Ergänzung herangezogen werden ⁹²⁾. Wesentliche Abweichungen von der Natur der beim Hofgericht anhängigen Prozesse ergeben sich hierbei nicht. Ein Beispiel für das große Gewicht der gemein- und reichsrechtlichen Literatur für diese Gutachten wird aus einem Reskript des Jahres 1741 kenntlich ⁹³⁾. Darin wird durch authentische Interpretation eine Meinungsverschiedenheit zwischen dem Hofgericht und der Universität beseitigt. Die Professoren hatten bei der Lösung einer hypothekenrechtlichen Frage einen gemeinrechtlichen Satz der entsprechenden Stelle im württembergischen Landrecht vorgezogen. Das Reskript entschied, daß die Bestimmung des Landesrechtes anzuwenden sei ⁹⁴⁾. Über die Zulässigkeit des Rechtswegs gegenüber der Verwaltung in den Territorien finden sich kaum besondere Ausführungen, ein weiteres Zeichen dafür, daß die Frage in diesem Zusammenhang nicht streitig war ⁹⁵⁾.

VII.

1. Den Beweis für die Möglichkeit, einen Prozeß auch gegen die Behörden des Herzogs zu führen, erbringen die Verfahren gegen die Rentkammer. Dabei ist deutlich, daß diese Behörde nicht nur in privatrechtlichen Fällen im heutigen Sinne, sondern auch wegen Rechten, die ihren Ursprung in Hoheitsverhältnissen hatten, verklagt werden konnte. Aus

92) Dabei ist zu beachten, daß die Fakultätsgutachten zahlreich in außerwürttembergische Gebiete verschickt wurden, ja zuweilen nicht an Gerichte sondern an Private oder Behörden gingen; Wächter, Geschichte, Bd.1/1, S.673. Die gedruckten Sammlungen enden 1750, vgl. Wächter, Geschichte, Bd.1/2, S.1142.

93) A 264, B 18.

94) Es ist nichts dafür ersichtlich, daß damit die Anweisung verbunden war, einen bestimmten Fall im Sinne des Landesherrn zu entscheiden.

95) Vgl. o.S.18, Anm.67.

einem Vertagungsverzeichnis ergibt sich z.B. die Anhängigkeit einer Appellationssache zwischen Wirten des Oberamts Königsbrunn "gegen die Herzogliche Rent- Cammer- und deren Syndicus Canzlei-Advokat wegen strittiger Umgelds- Abgabe" 96), ebenso ein Streit der Stadt Backnang gegen die Herzogliche Rentkammer "Peto - strittiger Jagdfrohenen" 97) und ein Verfahren der "Herzogl. Rent- Kammer, Nahmens des Oberforstamts Böblingen, Bekl.-, contra gemeine Stadt Sindelfingen Kl. Peto strittiger Forst-Frohenen" 98). Kein Zweifel konnte bestehen, daß ein Privatmann aus einem Vertrag klagen konnte wie z.B. ebendort verzeichnet: "Handelsmann Georg Heinrich Bailing Kl." gegen die Rentkammer "peto strittiger Ab.-rechnungsposten". Genauso konnte auch die Herzogliche Kammerschreiberei belangt werden. Sie war z.B. von der Gemeinde Ostaltenburg verklagt worden 99) wegen des "Incorporations-Jurisdictions-Schaaftriebssteuer- u. anderwärtig Verhältnis Hofes Steinächlen". Hieraus folgt, daß auch die Kammerschreiberei an Prozessen beteiligt war, die Hoheitsrechte berührten.

Die staatsrechtlichen Unterschiede zwischen Rentkammer und Kammerschreiberei waren für das Verfahren nicht wesentlich. Daß die Rentkammer auch als Klägerin auftrat, beweist ein Streit mit "Laurentio Meyer gewesener Amtmann zu Berg und jetzigen Vogt zu Sindelfingen pto: regressus propter neglectum officium" 100). Gleichermassen konnte sie

96) A 264, B 121 enthält ein zu dieser Sache gehöriges Conclusum, wonach in rechtlicher Ordnung verfahren werden sollte; Akten vgl. A 264, B 32.

97) A 264, B 32, 1786.

98) A 264, B 32, 1795.

99) A 264, B 32, 1800. Auch das Kammerschreibereigut war nicht Privateigentum des Herzogs oder Familienfideikommiss; vgl. z.B. Fricker, S.156. Der Unterschied ist, daß im Gegensatz zum Kammergut für diese Gebiete die ständische Verfassung nicht galt.

100) A 264, B 128, 1754-1758.

als Nebenintervenientin auftreten ¹⁰¹⁾. Wenn die Zuständigkeit eines fürstlichen Gerichts der Art des Hofgerichts einmal nicht angenommen wurde, so deshalb, weil der Fürst nicht Richter in eigener Sache sein sollte. Im Streit zweier Messner, die beide Dienst tun wollten, kam die Tübinger Fakultät einmal für eine Justizbehörde zu diesem Ergebnis ¹⁰²⁾.

Aus diesen Verfahren ergibt sich, daß die Rentkammer Streitigkeiten über eigene Rechte oder Pflichten nicht wie in den oben angeführten Reskripten ¹⁰³⁾ selbst entschied. Eine mit den Preußischen Verhältnissen in der zweiten Hälfte des 18. Jahrhunderts vergleichbare Kammerjustiz ¹⁰⁴⁾ existierte in Württemberg im 18. Jahrhundert nicht.

2. Die angeführten Prozesse wurden, abgesehen von der Interventionsfrage, ohne Streit über die Zuständigkeit des Hofgerichts geführt und ohne daß der Begriff Fiskus dabei auftauchte. Er spielte für diese Frage also keine Rolle. Wenn die Bezeichnung in anderen Fällen verwendet wurde, so wies sie lediglich auf das Staatsvermögen und den Staat und Landesherrn selbst hin. Z.B. findet sich eine Klage auf Zinsen aus einem restituierten Vermögen gegen die "Herzogliche Rentkammer nomine Fisci" aus dem Jahre 1799 ¹⁰⁵⁾, mit der gleichen Formulierung wurde ein Surrogat für den Novalzehnten eingeklagt ¹⁰⁶⁾, und in einer auswärtigen Sache verwendeten die Tübinger Juristen den Begriff des "Commissario Fisci Hartwig H. regio nomine" ¹⁰⁷⁾. Später bemerkte die Fakultät in einer Inquisitions- und Atzungskostensache ¹⁰⁸⁾, daß der Fiskus hier "simplex creditor" sei. Diese Eigenschaft mußte er also nicht immer haben. In einem Streit zwischen Schorndorf und

101) A 264, B 98 a, 1760.

102) Nov.cons., IX, LXIV, S.609 ff.

103) S. oben, S.16,17.

104) Vgl. Rübner, S.56,64 ff.; Winterlin, Behördenorganisation, S.78,79.

105) Verzeichnis, A 264, B 32, 1799.

106) Verzeichnis, A 264, B 32, 1800.

107) Nov.cons., VIII, LXXX, S.610 ff., 1733.

108) Cons. LXXXIV, 161, F 498 ff., 1791.

dem herzoglichen Oberforstamt Engelberg ¹⁰⁹⁾ wegen des Eichellesens in den Stadtwaldungen verwendete die Stadt den Begriff Fiskus im Gegensatz zur Landeshoheit, da sie daran interessiert war, die Lesegerechtigkeit möglichst weit in den bürgerlichen Bereich von der Landeshoheit wegzuziehen, um den Erwerb mittels Verjährung zu begründen und die forstamtlichen Rechte auszuschalten. Dies geschah aber nicht, um einen Gegensatz zum öffentlichen Recht darzustellen oder eine besondere Rechtspersönlichkeit zu schaffen, sondern um den Unterschied gegenüber den engsten Majestätsrechten hervorzuheben, die einer Verjährung nicht zugänglich waren. Dies zeigt folgende Stelle: "Dannenhero, da die Regalia minora nicht sowohl die Landesfürstliche Hoheit, als vielmehr Jura Fisci eiusque commoda ac Emolumenta touchieren". Gleichzeitig ist die Rede von einem "Titulo contra Principem, eiusque Fiscum" und den regalia minora, die keine "Jura Majestatis Superioritatis" seien, sondern "Jura Fisci, et ad eius utilitatem pertinentia quae a Principe cum Privatis communicari, et in Commercio esse possint, et soleant"¹¹⁰⁾. Im Jahre 1741 ¹¹¹⁾ intervenierte ein Prokurator des Fiskus auf höchsten Befehl in einem Streit zweier Gemeinden, da die wegen der Steuern und Lehenzinsen wichtige Frage auftauchte, ob Grundstücke sich auf württembergischem Gebiet befanden. Die Interventionsschrift spricht vom "Fisci Wurtembergici", der "Kränkung der hochfürstlich Württembergischen Territorialgerechtsame" und der "hochfürstlich Württembergischen Superioritas territorialis". Es geht also nicht um eine rein finanziell formulierte Frage, allenfalls um das Landesvermögen. Die Gegenschrift stimmt damit überein, daß diese "causa quatenus Ducalis sive fiscalis" sei. Sie fährt fort, daß ja eigentlich für

109) A 264, B 125 a, 1757-1761.

110) Es wird Joh. Voeth, ad Lib. XLIV, tit, 3, zitiert, (gemeint § 11, p.900).

111) A 264, B 118-120.

"Serenissimum als Principalem des Hofgerichts" gesprochen würde 112).

Die Verwendung des Begriffes Fiskus für das Staatsvermögen wird auch bei dem Verhängen von Geldstrafen sichtbar. Dabei ist zuweilen die Rede von einer "fiscal Strafe" 113) und im selben Satz von der "Herzoglichen General-Casse". Wirkliche Bedeutung kommt dem Fiskus auch hier nach zu, wenn es um Vorrechte gegenüber anderen Personen geht. So heißt es bei einer Abgabenstreitigkeit 114), "daß in allweg die dem Hospital zugehörige Güther, gleich wie des Fisci, von allen anlagen in rechten befreyet" seien.

3. Die Prozesse mit der Rentkammer stellten aber nur einen kleinen Teil der den Untertanen gebotenen Klagemöglichkeiten dar. Sie wären auch bei weitem nicht ausreichend gewesen, einen genügenden Schutz zu gewährleisten. Der Grund dafür ist der Aufbau der Verwaltung im Herzogtum.

Der Lebensraum des Einzelnen war die Gemeinde. In allen rechtlichen Fragen hatte er zunächst mit ihr zu tun 115). Die höheren Behörden waren gar nicht in der Lage, die ungezählten Vorgänge in den Gemeindeverwaltungen zu überwachen. Sie mußten sich auf besonders wichtige Fälle und Beschwerden beschränken. Für den Schutz des Bürgers war es daher besonders wichtig, seine Rechte gegenüber der Gemeinde gerichtlich verteidigen zu können. Wenn daher z.B. eine Gemeinde in einer Steuerstreitsache mit der Deutschordensritterverwaltung behauptete, "daß der Terri-

112) Befürchtungen wegen Parteilichkeit wurden ausgesprochen. Es heißt weiter, man setze aber dennoch in das Hofgericht alles Vertrauen.

113) Betrifft fortgesetzte mutwillige Appellation, A 264, B 123. Gleicherweise ist im Druck eines beigelegten reichskammergerichtlichen Urteils eine Strafe von 3 Mark Goldes und aller "ex Cassa fiscali" vorgelegten Gelder für den kaiserlichen Fiskus ausgesprochen (A 264, B 142 a, 1786).

torialherr und in dessen Nahmen die Landschaft und sub-delegierte Gemeind Entzweyhingen" ¹¹⁶⁾ gehandelt hätte, so ist dies allenfalls theoretisch richtig. Die Deutschordensritterverwaltung trug mit Recht dagegen vor, daß die ganze Angelegenheit der Landschaft wie dem Fürsten gleichgültig sei, wenn sie nicht speziell betroffen seien ¹¹⁷⁾. Die auf den schlechten Verkehrsverbindungen und dem Fehlen wirksamer Zentralbehörden ¹¹⁸⁾ beruhende Bedeutung der lokalen Sphäre war dabei nicht allein genossenschaftlich verstanden ¹¹⁹⁾, wie sich etwa aus Gültvorschriften ergibt, die Dörfern und Flecken Konkursvorrechte nach der "Rubric Herrschaft" ¹²⁰⁾ zubilligten. Die Prozesse mit Gemeinden waren entsprechend dieser Bedeutung der lokalen Befugnisse häufig ¹²¹⁾.

Die vielfach auch in den Händen von Gutsbesitzern befindliche, mit den Grundabgaben zusammenhängende Lokalverwaltung machte daneben Klagen gegen Patrimonialherren notwendig ¹²²⁾. Aus derartigen Gründen waren auch Klosterverwaltungen und der Kirchenrat an Prozessen beteiligt ¹²³⁾.

114) A 264, B 85, 1718-1724; in einem Mühlbannstreit nahm eine Kommune die Beweiserleichterung des Fiskus in Anspruch, A 264, B 110.

115) v.Mohl, Staatsrecht, Bd.1, S.317, spricht von der freien Gemeindeverfassung im Herzogtum; Schmucker, Das Polizeiwesen im Herzogtum Württemberg usw., S.3, bezeichnet das Polizeiwesen als Gemeindeaufgabe.

116) A 264, B 160, 1718-1725.

117) Dies folgt aus der Besteuerungsmethode; vgl. u. S.58.

118) Grube, Landkreise, S.15.

119) Anklänge dieser Art treten vor allem bei Gemeindennutzungssachen hervor; z.B. A 264, B 85, 1791.

120) Reyscher 6,196, Reskript v.14.5.1695; ebenso Reskript v.4.6.1736 betreffend Saat- und Sustentationsfrüchte, Reyscher 6,417. Eine Aktennotiz weist auf die Bedeutung hin, A 264, B 65, 1796, die es für die Kostenrechnung hatte, ob einzelne Gemeindeglieder (Privatis) oder die Kommune als solche einen Prozeß führten.

121) Im gesamten Bestand A 264 verteilt.

122) Z.B. A 264, B 161, 1734-1743, Nußdorfs Lehenuntertanen gegen v. Reischach. Diese Fälle sind in Württemberg wegen der Reichsunmittelbarkeit des Adels nicht so häufig wie in anderen Territorien. Über die Übung der Hoheitsrechte durch Patrimonialherren z.B. Vollgraff, Archiv f.d.Civilist.Prax., Bd.9, Beil., S.122.

VIII.

1. Ausgangspunkt für die Möglichkeit, beim Hofgericht Schutz zu erhalten, war die Geltendmachung eines sogenannten ius quaesitum. Dieser Begriff wird in den Verfahren des öfteren verwendet. So machte z.B. ein Müller mit dieser Bezeichnung ein Mühlbannrecht gegen eine Kommune ¹²⁴⁾ geltend, das ihm von dieser bestritten wurde. Ein weiteres Beispiel dieser Art zeigt deutlich, daß der Inhalt des geltendgemachten Rechts auch von den landesherrlichen Befugnissen abgeleitet werden konnte ¹²⁵⁾. Der Müller zu Kirchheim trug bei einem Streit mit der Gemeinde Kirchheim unwidersprochen vor, sein Mühlbann sei als ein "befehl und Gesetze" zu achten. Die Stadt berief sich dagegen, ohne den Charakter des Rechts anzuzweifeln, auf eine bereits lange Zeit vorhandene tatsächliche Freiheit. Da ohne die Zuständigkeitsfrage auch nur zu berühren verhandelt wurde, ist klar, daß das Hofgericht die Entscheidungsbefugnis hatte.

Auch die Fakultätsgutachten gehen, wie in einem Prozeß zweier Müller gegen ihre Oberherrschaft beim Kanton Schönwerth ¹²⁶⁾ expressis verbis ausgeführt, vom ius quaesitum aus. In einem anderen Falle wurde ein solches Recht an einer Gemeinde behauptet ¹²⁷⁾. Von Konsequenzen für die Zuständigkeit eines Gerichts findet sich dabei ebenfalls nichts.

123) Z.B. Kloster Hirsau u. geistliche Verwaltung Calw, A 264, B 68, 1734, der herzogliche Kirchenrat namens des Klosters Adelberg, A 264, B 32, 1782, Kloster Herrenalb, A 264, B 96.

124) A 264, B 110, 1743.

125) A 264, B 98, vgl. u. S.42.

126) Cons. LXXIV, 160, F.706 ff.

127) Cons. LXXIV, 160, F.276 ff., etwa 1790. Wo die Grenzen liegen, beschreibt ein Gutachten vom Jahre 1760, Cons. LXXIV, 100, F.615, betreffend die Existenzmöglichkeit reichsrechtlicher Münzrechte und Kommissionen. Es nimmt an, daß sogar der Reichshofrat nicht zuständig war, da keine wahre und eigentliche Justiz und Rechts- als vielmehr eine politische und Staatsache vorliege. Diese authentische Interpretation mererer "öffentlicher Staatsgesetze" gehöre vor die Reichsversammlung.

Dabei war es auch nicht entscheidend, daß ein Rechtsstreit völlig zwischen Untertanen oder Bürgern und Verwaltungsstellen ausgetragen wurde. Nicht nur, daß die Grenzlinie der gerichtlichen Zuständigkeit von den beteiligten Personen unabhängig war, geht aus einem Konzept eines Reskriptes hervor, das in einem Falle die Verhandlung vor dem Hofgericht ablehnt. Es zeigt zugleich die Übereinstimmung der grundsätzlichen Gedankenführung des Hofgerichts mit der Lehre des Reichs und macht deutlich, daß die Berührung hoheitlicher Verhältnisse und Vorschriften für sich allein über die Zulässigkeit eines gerichtlichen Verfahrens nicht entschied. Die Unterscheidung hoheitlicher und privatrechtlicher Verhältnisse war für den Rechtsschutz, den das Hofgericht gewähren konnte, nicht wesentlich. In dem Reskript vom 19.5.1802 heißt es ¹²⁸⁾: "Wir haben aus der Einsicht und Prüfung der ... Appellationsakten, die vollkommene Überzeugung erhalten, daß ... von keiner Seite her die eigentlichen Privat-Rechte des einen oder anderen Theils berührt, sondern lediglich eine in das Gebiet der Polizeibehörden gehörige Seite dargeboten habe. Nicht nur ist von den gegen das Vorhaben des W., auf seinem eigentümlichen Grund einen neuen Bau aufzuführen protestierenden Nachbarn weder ein ihnen zustehendes ius quaesitum zur Sprache gebracht ... sondern auch die Sache selbst nur bau- und feuerschauamtlich, das heißt: von Seiten der öffentlichen Sicherheit her angesehen und beurtheilt ... Wir tragen daher ganz kein Bedenken, die in einer reinen Polizeisache ... ergriffene Appellation ... als an unser H. Hofgericht nicht erwachsen abzuweisen; ... ihr sollet ... W. ... unsere Resolution mit dem Anfügen eröffnen, daß, wenn er sich bey den von Magistrats (nicht Gerichts) ¹²⁹⁾ wegen gefaßten abschlägigen Beschlusse nicht zu beruhigen gemeint seye, ihm unbe-

128) A 264, B 150; außer dem Reskriptentwurf befindet sich zu diesem Fall nichts bei den Akten.

129) Die Klammer steht im Text.

nommen bleibe an unsere H. Regierung als diejenige überpolizeibehörde, welche nunmehr, nach oberrichterlich beseitigtem Hindernisse, in der Sache weitere Cognition zu nehmen und anderwärtige Verfügung zu treffen wissen wird, sich beschwerend zu wenden und daselbst eine außergerichtliche Remedur ordnungsmäßig nachzusuchen: Wo es sich sodann zeigen wird, ob etwa in der Folge noch der eine oder andere Theil in einem iure quaesito sich gekränkt erachtet, auf den - Jedem bevorbleibenden Weg Rechtens sich berufen - und alsdann erst die Sache, als Justizsache betrachtet zu einer rechtlicher Ordnung vorzunehmenden gerichtlichen Verhandlung und Entschliebung geeignet seyn dürfte." Bereits hieraus läßt sich also entnehmen, daß es darauf ankam, ein Recht geltend zu machen, wenn das Hofgericht entscheiden sollte. Die Unzuständigkeit dieses Gremiums begann, wo es um allgemeine Polizeivorschriften ohne besondere, den Untertanen zustehende iura quaesita ging ¹³⁰⁾. Die Person der Parteien war nach den bisherigen Beispielen nicht ausschlaggebend. Einerseits konnten Verwaltungsstellen oder Gemeinden verklagt werden, andererseits waren auch Prozesse unter Privatpersonen nicht möglich, wenn nicht die Verletzung wohlervorbener Rechte vorgetragen wurde. Auch aus zunächst reinen

130) Geradezu erläuternd hierzu sind Weishaars Bemerkungen zur Bauordnung (Bd.2, S.55): "Dem Würtemberger stehen aber auch einige Dienstbarkeiten unmittelbar durch die Gesetze zu. Die Bau-Ordnung, welche dieselben enthält, ertheilt zwar hauptsächlich Policey-Gesetze, durch welche das Eigenthumsrecht aus Rücksicht auf die allgemeine Sicherheit und Schönheit einer Stadt oder eines Dorfs beschränkt wird; daß aber in derselben das Eigenthumsrecht auch zum Vortheil eines einzelnen beschränkt, mithin diesem eine Servitut ertheilt werde, wird sich aus folgendem ergeben" (folgt die Schilderung eines Lichtrechts zur Straße). Im obigen Beispiel hatte das Gericht kein solches Recht gesehen. Auch Petzer, S.19, verweist auf die allgemeine Literatur zur Justizsache. Dies wird aber abgeschwächt durch die auslegungsbedürftige Bemerkung, die richterliche Gewalt äußere sich in der Anwendung der vorhandenen Normen über die Rechtsverhältnisse der Bürger eines Staats unter sich. Hier, S.17, und vorher, S.2, zeigt sich bereits ein Anklang an den Gewaltentrennungsgrundsatz.

Polizeisachen, wenn also nur die öffentliche Sicherheit und Ordnung und nach dem damaligen weiten Polizeibegriff auch die Landeswohlfahrt ¹³¹⁾ in der Diskussion waren, konnten Justizsachen entstehen, sobald die Beeinträchtigung des Rechts eines Privaten behauptet wurde.

Damit sind die Grundlinien für den Rechtsschutz, den die Gerichte gegenüber der Verwaltung im Herzogtum geben konnten, angedeutet. Diese Prinzipien werden durch die Verfahren des Hofgerichts für viele Gebiete untermauert.

2. In den Klagen gegen die Rentkammer und die angeführten Körperschaften kam es, wie aus dem gerade zitierten Reskript ersichtlich ist, auf die Verletzung eines Privatrechtes an. Diese Bezeichnung darf nicht als Ausdruck des Gegensatzes zu öffentlichen Rechten nach gegenwärtigem Sprachgebrauch verstanden werden. Die Begriffe der Gegenwart haben ihren Inhalt erst viel später erhalten. An Stelle des Unterschiedes zwischen hoheitlichen Materien und bürgerlichen Verhältnissen kam es im 18. Jahrhundert viel eher auf die in die Vergangenheit schauende starre Rechtsposition an, die selbst aus landeshoheitlichen Beziehungen erwachsen konnte und bei der Anwendung von Landesgesetzen Ansatzpunkt des gerichtlichen Schutzes war.

Dieser ausgedehnte Privatrechtskreis führt bis in mittelalterliche Zeiten, in denen Lehnverhältnisse mit den Befehlsbefugnissen in Verbindung standen ¹³²⁾. Soweit die

131) Vgl. u. S.48, Anm. 181.

132) H.A.Zachariä, Bd.2, S.454 f., spricht von der alles umschlingenden Lehnverfassung im Mittelalter; Häberlin, Bd.2, S.368, bezeichnet die früheren Reichsstände als große Gutsbesitzer oder Befehlshaber; Reyscher, Die grundherrl. Rechte usw., S.137, spricht von der Landeshoheit in der früheren Zeit als einem Realrecht, das auf dem Grundeigentum ruhte; hierzu auch Knapp, Geschichte der Landeshoheit, S.43; ähnlich auch Bähr, S.119, mit Ausnahme der höheren Jurisdiktion.

einzelnen Rechtsbeziehungen nicht zur entstehenden Landes-
hoheit aufzusteigen vermochten, erhielt ihr Vermögenswert
ein größeres Gewicht. Fürsorgerische und überwachende
Elemente blieben ihnen dabei weiter anzumerken. Die Aus-
bildung der landesherrlichen Gewalt zeigt eine ähnliche
Entwicklung hinsichtlich der Regalien. Der Ursprung der
Hoheitsmacht lag beim Reich ¹³³⁾. Sie setzte sich zunächst
aus einzelnen Rechten zusammen, die auch dem unterworfen-
en Bürger gegenüber eng begrenzt waren. Viele derartige
Hoheitsrechte gingen im Zuge der weiteren Entwicklung
nicht in dem entstehenden umfassenden Souveränitätsgedan-
ken auf. Damit rückte ihr finanzieller Wert in den Vor-
dergrund. Der Handel mit Regalien ¹³⁴⁾ brachte sie mit den
ihnen noch anhaftenden Befugnissen in die Hand von Pri-
vaten.

Eine Schilderung der aus gutsherrlichen Verhältnissen ab-
geleiteten Rechte gibt Reyscher ¹³⁵⁾. Darunter rechnet er

133) Eine eingehende Darstellung zur Entwicklung der
Staatsgewalt aus einem Bündel von Einzelrechten gibt
H.-W.Waitz (Die Entwicklung der Regalien, S. 1 ff.,
85, 91, 98). Über Einteilungsversuche vgl. H.-W.Waitz,
S. 73 ff., 92 ff. und über das spätere Verhältnis zum
Reich S. 77, 78. Die Herkunft und Entwicklung der
Regalien beschreibt auch Thieme (Die Funktion der
Regalien im Mittelalter, ZRG 62, S. 61 ff.), der den
Übergang von Regalien in die Hände Privater auch als
bewußte Übertragung von Verwaltungsbefugnissen be-
schreibt (S. 66 ff., 76). Den Ursprung der Regalien
beim Reich zeigt Leist, S. 302 f.; H.A.Zachariä, Bd. 2
S. 112, meint, "Auch das Regierungsrecht des Inhabers
der Staatsgewalt ist ein wohl erworbenes Recht". Das-
selbe gelte für abgelöste Bestandteile, wie z.B. die
Patrimonialgerichtsbarkeit; Sarwey, Staatsrecht,
Bd. 2, S. 23, Anm. 1, nennt die Territorialstaatsgewalt
eine Summe vieler Einzelrechte; bei Meyer-Anschütz,
S. 86, ist berichtet, daß die ursprüngliche Herrscher-
gewalt nicht als einheitlicher Tatbestand, sondern
als Vereinigung von Befugnissen angesehen und nach
Immobiliarsachenrecht vererbt wurde. Innerhalb der
landesherrlichen Rechte werden grundherrliche und
lehn- und schutzrechtliche Befugnisse unterschieden
(S. 351 f.); eine Einzelbehandlung der Hoheitsrechte
gibt Breyer, S. 134 ff., 233 ff.; Vollgraff, S. 115 f.
hält für die frühere Zeit die Hoheitsrechte mitsamt
der Einteilung in essentialia und accidentalia für
eine Fiktion. Es habe lange keine Staaten und nur He-
renrechte gegeben, denen man den Charakter von Staat-
hoheitsrechten aufzudrücken suchte.

gerichtsherrliche und polizeiliche Rechte, Patronatrechte, Bannrechte usw. Entsprechend den Begriffen seiner Zeit, also den im 19. Jahrhundert aufgekommenen, teilt er sie in öffentlichrechtliche und privatrechtliche ein. Den Ursprung der nunmehr "unbestimmt" als gutsherrlich bezeichneten Rechte sieht er in der vogteilichen Obrigkeit oder Schirmherrlichkeit ¹³⁶⁾. Die Ausübung dieser Rechte nicht nur durch Adlige, Staat, Korporationen und Stiftungen, sondern auch durch Private wird festgestellt ¹³⁷⁾. Bei der Beschreibung der lehenbaren Rechte führt Reyscher unter anderem Ämter, Vogteirechte und Regalien an. Er unterscheidet jedoch bereits genau zwischen Lehenherrlichkeit und Lehenhoheit. Letzterer Begriff soll die Befugnisse der Staatsgewalt als solcher hinsichtlich der im Staate befindlichen Lehen bezeichnen. Das Lehensrecht selbst wird daher in den privatrechtlichen Bereich eingeordnet ¹³⁸⁾.

Die bisherigen Anhaltspunkte insbesondere aus dem Umfang der Rechte, die zum Privatrechtskreis gezählt wurden, führen zu der allgemeineren Überlegung, daß die Rückübertragung der gegenwärtigen strikten Unterscheidung zwischen

134) Vollgraff, S.118 ff.; Knapp, Landeshoheit, S.43.

135) Bd.1, S.431.

136) Dort, S.432.

137) Dort, S.432 f.; entsprechende Hinweise werden gegeben für Reallasten, S.500, für Fronen, S.507, (hierzu auch Weishaar, Bd.1, S.261) für Gülten, S.534 und für das Novalzehntrecht, S.561. An anderer Stelle wird ausgeführt, Bd.2, S.54 f., daß Zehntrechte mit Ausnahme des Novalzehnten keine Regalien seien. Dieser gebühre jedoch, wenn nicht Lagerbücher Sonderrechte begründeten, der Rentkammer. v.Mohl, Staatsrecht, Bd.2, S.896 ff., spricht vom Novalzehntrecht als einem Ausfluß der Souveränitätsrechte. Zu den Lehensverhältnissen vgl. Weckherlin, Darstellung der Grundsätze nach welchen Frohndienste usw., S.11,12, 32,46. Er unterscheidet Gutsfronen, Gemeindefronen und Landesfronen, "zu deren Leistung die Unterthanen als solche nach dem Staatsvertrag verbunden sind" (S.12).

138) Bd.2, S.143,146,147,159 f.

öffentlichem und privatem Recht mit den Folgerungen für den Rechtsweg auf die Zeit des Herzogtums in Württemberg nicht zulässig ist. Die Eingrenzung des Handlungsbereiches der Gerichte wurde mit Hilfe des Begriffes der Justizsache gewonnen. Die Qualifizierung einer Angelegenheit als hoheitlich schloß sie aus dem Bereich der richterlichen Befugnisse nicht aus.

Zum Gegensatz von öffentlichem und Privatrecht überhaupt führt beispielsweise Reyscher aus ¹³⁹⁾, dieser sei erst durch die Wissenschaft ausgebildet worden. Die Deutschen hätten ihn nicht gekannt und auch das römische Recht habe ihn nicht genau aufgefaßt und noch weniger durchgeführt.

Anschütz ¹⁴⁰⁾ bemerkt, die ältere Anschauung ruhe auf dem Gedanken der Einheit des Rechtes und der Rechtspflege, verneine den Gegensatz zwischen Privat- und öffentlichem Recht und betrachte die Organisationen des Rechtsschutzes als einheitliches System ordentlicher Gerichte.

O.v.Gierke ^{140a)} beschreibt den Ursprung der älteren Herrschaftsverbände aus dem Grundbesitz als subjektiv dinglichem Recht. Der Gegensatz von öffentlichem und privatem Recht sei der alten Zeit so gut fremd gewesen, wie er es dem Feudalstaat gewesen sei.

Fricker meint ¹⁴¹⁾, man müsse sich der alten Anschauung bequemen, welche Hoheitsrecht und Privatrecht nicht scharf zu scheiden wisse.

Georg Jellinek ¹⁴²⁾ sucht die fehlende Unterscheidung privater und öffentlichrechtlicher Berechtigung aus dem

139) Bd.1, S.6, Anm.1.

140) Justiz und Verwaltung, S.340; v.Berg, S.73, verwendet wohl den Begriff öffentlicher Verwaltung, nicht jedoch den öffentlicher Rechte; Danz, Handbuch, S.11 will den Privatrechtsbegriff im Gegensatz zu dem des Staatsrechts nach dem Objekte bestimmen. Alle Rücksichten der Staatsregierung möchte er ausgeschieden wissen, aus derartigen Verhältnissen. Dies hindert ihn nicht, S.151 ff., Justizsachen bei Rechtsverletzungen im Zusammenhang mit Regierungs- und Polizeiverhältnissen anzunehmen.

alten Verständnis des Staates als Anstalt zum Schutze des von ihm nicht geschaffenen, sondern nur anzuerkennenden Rechtes zu erklären.

Ähnlich leitet Löning ¹⁴³⁾ die frühere Verklagbarkeit selbst des Kaisers aus dem germanischen Rechtsbewußtsein ab, wonach der König unter dem Volksrecht stand.

Eine Einteilung in Staatsrecht und Privatrecht gab es ¹⁴⁴⁾. Diese Ordnung hatte jedoch eine beschreibende Funktion im Sinne einer formellen Gliederung. Für die Frage der Zuständigkeit der Gerichte war sie nicht wesentlich. Hierzu berichtet Leist für das Reich ¹⁴⁵⁾: "... den bis 1790 ergangenen Reichsgesetzen ist der ganze Unterschied zwischen Staats- und Privatsachen in Hinsicht auf den Gerichtsstand der Landesobrigkeit völlig fremd". Spiegel ¹⁴⁶⁾ führt an, es habe sich im Staatsrecht um die Interpretation der maßgebenden Urkunden, Freiheitsbriefe, Privilegien, Wahlkapitulationen usw. gehandelt, die ganz nach Analogie der Privatrechtsurkunden behandelt werden konnten. Man konnte also sehr wohl Staatsverhältnisse und Privatrechte ordnen und beschreiben, sah jedoch darin keine wesentlich verschiedenen Bereiche, die unterschiedlichen Verfahren unterworfen werden mußten ¹⁴⁷⁾.

Die gegenwärtigen Begriffe sind daher kein Maßstab für den Inhalt des Privatrechtsbegriffs der damaligen Zeit und damit auch für das Kriterium der Zulässigkeit eines

140a) Das deutsche Genossenschaftsrecht, Bd.1, S.126 ff.
Im Gegensatz dazu steht die Auffassung von G.v. der deutsche Staat des Mittelalters, S.101 ff., 227 ff.

141) S.156.

142) System, S.1, Einleitung.

143) Verwaltungsrecht, S.771 ff.

144) Pütter, Anleitung, Teil 1, S.4 f.; Löning, Verwaltungsrecht, S.774.

145) S.467, vgl. auch S.2.

146) Verwaltungsrechtswissenschaft, S.11.

147) Bernatzik, Republik und Monarchie, S.24 f.: "Man konnte sich eben das öffentliche Recht nicht als etwas vom Privatrecht verschiedenes vorstellen".

gerichtlichen Verfahrens. Privatrechte waren alle Rechte, die ein Privater innehaben konnte ¹⁴⁸⁾. Dazu gehörten also auch Regalien ¹⁴⁹⁾ in der Form von Privilegien mit den dazu gehörigen Polizeibefugnissen und Einnahmen, niedrige Polizei und Justiz, Monopolrechte, Steuern, Abgaben usw. Gerade die Durchführung hoheitlicher Aufgaben führte zuweilen zur Übertragung von Regalien auf Private ^{149a)}.

Die Rückprojektion der heutigen Unterscheidung von öffentlichem und privatem Recht in ihrer Bedeutung für die Gerichtszuständigkeit führt Bühler ¹⁵⁰⁾ auch für Württemberg zur Frage, warum sich diese Unterscheidung mit den Kategorien der Justizsachen und Verwaltungssachen nicht deckt. Da Bühler die Auswirkungen der Fiskustheorie nur aus speziell für Württemberg vorhandenen Gründen für die Zeit bis etwa 1850 verneint, prüft er nicht, ob diese Theorie etwa grundsätzlich nicht mit den tatsächlichen Anhaltspunkten übereinstimmt. Er setzt diese Theorie vielmehr allgemein voraus und sucht die damaligen Abweichungen der Gerichtsbefugnisse von den neueren Anschauungen mit der bewußten Zuweisung öffentlichrechtlicher Materien an die Gerichte zu erklären. Die Zuweisung sei wegen fehlenden eigenständigen Rechtsschutzes und dem Nichterkennen des öffentlichrechtlichen Charakters mancher Gebiete erfolgt. Bühler beurteilt also die Gerichte der damaligen Zeit als im Grunde ungeeignet zur Gewährung von Rechtsschutz in "öffentlichrechtlichen" Verhältnissen und vermißt eine besondere Verwaltungsgerichtsbarkeit. Die Frage, ob nicht das Begriffspaar Justizsachen und Verwaltungssachen einen eigenen Ansatz der Zuständigkeitsregelung enthält und es daher auf die Unterscheidung öffentlichen und privaten Rechts in diesem Zusammenhang überhaupt ankam, stellt Bühler nicht.

148) Zur Ausnahme der sog. wesentliche Hoheitsrechte vgl. u. S.65.

149) Sarwey, Staatsrecht, Bd.2, S.469 f., zum gutsherrlich-obrigkeitlichen Charakter der Regalien; v.Berg, S.52 ff., bezeichnet die Gutsverhältnisse mit dem Begriff Halbsouveränität.

Die weitere Entwicklung sieht er nicht als eine Änderung der Ansätze, sondern als Reaktion auf die absolutistischen Zustände der Zeit ¹⁵¹⁾. Da nun nach seiner Ansicht die Verhältnisse in Württemberg geradezu im Gegensatz zu Territorien wie Preußen kaum oder nur ganz vorübergehend absolutistisch waren, mußte die Reaktion in Württemberg weit schwächer sein als dort. Während es in Preußen eine künstliche Erweiterung der Zivilgerichtsbarkeit gegeben habe, sei es in Württemberg nur in geringem Umfang zu Übergriffsversuchen der Gerichte auf das Gebiet des öffentlichen Rechts gekommen. Die nach heutiger Auffassung richtigeren Abgrenzungen der Zuständigkeit seien im Zuge der Entwicklung "festgehalten" worden ¹⁵²⁾.

5. Die beim Hofgericht behandelten Prozesse weisen mehrfach den weiter gespannten Rahmen des Privatrechtsbegriffes auf, da der gerichtliche Schutz ja ein Recht voraussetzte.

Ein Rechtsstreit zwischen zwei Kommunen ¹⁵³⁾ hatte u.a. die Frage zu entscheiden, welcher Gemeinde an einem Stück Land das Besteuerungsrecht zustand. Hierbei ging es nicht um die Festsetzung der Steuer an sich. Die Gemeinden waren zuvor mit einem bestimmten Gesamtsteuerbetrag belastet worden und suchten die abzuführende Summe nun auf möglichst viele Grundstücke weiterzugeben. Ein Gutachten der Juristenfakultät von 1745 ¹⁵⁴⁾ berichtet von einem Streit der Herren von R. gegen die Beamten zu C. wegen der Ausübung der Jurisdiktion auf der Feldmark, wobei es darum ging, wem die aus der Strafgewalt entstehenden Einnahmen zustehen sollten. Laut einem Vertagungsverzeichnis ¹⁵⁵⁾ wurde noch im Jahre 1800 mit der Kammerschreiberei

149a) Vgl. hierzu Thieme, die Funktion der Regalien, ZRG Bd.62, S.66 ff.,76.

150) Bühler, S.2,5.

151) Bühler, S.16.

152) Bühler, S.15 f.; ähnlich J.Knapp, S.70.

153) A 264, B 91-94, 1781.

154) Nov.cons. IX, KLIII, S.419 ff.

155) A 264, B 32.

um die Jurisdiktionsverhältnisse eines Hofes gestritten. Ein bis zur Revision vorgeschrittener Prozeß bestätigt, daß die Bannrechte des gerichtlichen Schutzes fähig waren ¹⁵⁶⁾. Die Verletzung von Fischereirechten behandelt ein Gutachten von 1790 ¹⁵⁷⁾. Der Streit der Stadt Schöndorf gegen das herzogliche Oberforstamt Engelberg zeigt nicht nur einen Fall der gerichtlichen Hilfe gegen eine forstpolizeiliche Verfügung ¹⁵⁸⁾, sondern auch das Geltendmachen der gesamten Forstrechte als der Gemeinde in diesem Walde zustehend. Die Stadt trägt vor, sie habe "jederzeit ihre besondere Waldvögte und Waldschützen zur Beobachtung ihres Interesse und Gerechtsame gehabt". Es sei "ein sowohl unter denen Württembergischen - als auch ausländischen Doctoribus Juris ausgemachter ... Rechtssatz ..., daß auch Privat-Personen, die in keiner Dignitaet leben noch viel mehr aber Universitates und Municipal-Städte entweder ex Concessione Principis expressa, vel tacita, Regalia adquirieren, und ihnen solche also concedieret werden, daß sie selbige nicht als Regalia sondern privilegia genießen, oder, daß sie durch den ihnen vergönnten usum et exercitium derselben iurium, die sonst der Princeps Iure Majestatis, vel Superioritatis, aut Regalium exercit, ex titulo, qui intervenit, quo concessione facta, die davon fallende commoda ac emolumenta ziehen ¹⁵⁹⁾. Dann ist ein großer Unterschied intra denen hohen Regalibus, welche incommunicabilia sind, und dannenhero von der Landesfürstlichen Hoheit, als aus deren Zusammenhang ebendiese bestehet, ohne Gefahr, daß res publica in re publica entstehe, nicht getrennt werden möge und denen Regalibus minoribus welche auch landsäßige Stände ... haben, und exercieren können". Durch die Verhandlung zur Sache - ob die Gemeinde nämlich in concreto

156) A 264, B 203.

157) LXXXIV, 159, F.46 ff.

158) A 264, B 125 a, 1757-1761.

159) Im folgenden werden verschiedene Konsilia zitiert.

die Rechte habe - wird deutlich, daß für solche Privilegien Rechtsschutz gegeben war. Auf einen Vergleich stützen sich Mühlhhaber als sie Steuerfreiheit beanspruchen 160). Daß die vertragliche Einigung in einer Steuerangelegenheit als Rechtstitel anerkannt wurde, muß deshalb nicht ihre privatrechtliche Konstruktion im modernen Sprachgebrauch bedeuten.

Mit einer begrenzten Wirkung wurde auch der Schutz der Freiheit vor zusätzlichen neuen Belastungen anerkannt. Dabei ist nicht ersichtlich, daß die bloße Berufung auf die natürliche Freiheit als Berufung auf ein schutzfähiges Recht angesehen wurde. Insbesondere war es, soweit ersichtlich, nicht möglich, sich gegen eine durch Gesetz allen Bürgern gleichmäßig auferlegte neue Belastung mit einem Titel der "natürlichen Freiheit" zur Wehr zu setzen.

Die natürliche Freiheit konnte aber eine Bedeutung als Beweismittel haben, wenn jemand eine besondere Befreiung von einer allgemeinen Belastung geltend machte, die er schon lange Zeit hindurch innegehabt hatte oder wenn jemand sich gegen eine besondere Anforderung verwahrte, die nicht an alle Bürger in gesetzlich gleicher Weise, sondern nur an ihn gerichtet war.

Die Bedeutung der natürlichen Freiheit für die Beweislage in einem Fall der eben genannten zweiten Art ergibt sich aus der Litiscontestation der Stadt Markgröningen in ihrer Verteidigung gegen das von Enzweihingen 161) geltend gemachte Straßenbaurecht. Dort heißt es: "Allermaßen und da man diß Orths weder eine Immunität, praescription noch exemption, sondern allein die natürliche Freyheit, daß man nemlich zu nichts obligiret werde, worzu man an und vor sich nicht gehalten, praetendiret". Enzweihingen sollte

160) A 264, B 153, 1735; hoheitliche Rechte in privater Hand wurden als Privilegien, Ausnahmen von Pflichten als Immunitäten bezeichnet; später nennt Pfister, Grenzen, S. 116 f., 137, Ausnahmen von allgemeinen Vorschriften und nutzbare Hoheitsrechte Privilegien.

161) A 264, B 211.

also seinen Anspruch beweisen. Auf eine solche Beweiswirkung berief sich auch Strümpfelbach in einem Prozeß mit Backnang ¹⁶²⁾.

Häufiger wurde der Begriff der natürlichen Freiheit zur Abwehr neuer Belastungen gebraucht, insbesondere wenn einer allgemeinen Steuerpflicht eine besondere Ausnahme entgegengehalten wurde. Dabei verband man langdauernde Ausübung der Freiheit mit der Verjährung und gelangte so, auch wenn man keinen Vertrag vorweisen konnte, zu einem Titel. Schon 1690 ¹⁶³⁾ berief sich ein Steuerbeklagter auf "die rechtliche praesumption, quae in dubio pro libertate praediorum pugnaret" in Verbindung mit der "praescriptio immunitatis a collectis". In der Kollektationsstreitigkeit zu Cannstatt gegen das Hospital Eßlingen ¹⁶⁴ wurde hilfsweise eine mehr als 40 Jahre ausgeübte Freiheit vorgeschützt. In einem Zehntprozeß zwischen dem Kloster Hirsau und den Fröhmeßhöfern ¹⁶⁵⁾ beanspruchten letztere "einige Exemption a Decimis ab titulo Possessionis ac praescriptionis immemoralis". Gegenüber der generellen Vermutung der Zehntunterworfenheit wurden Besitz und Ausübung des "Nichtschuldens", der bloßen Negation durch den Zeitablauf verfestigt und so ein Recht geltend gemacht. Die "libertas a decimis" sei "auf einen langwürrigen Besitz und alters Herkommen fundiret worden" und "Praescriptio immemoralis etenim habet vim privilegii ac specialis concessionis". Gegenüber dem behaupteten Mühlbannrecht der Müller zu Kirchheim ¹⁶⁶⁾ wehrte sich die Stadt mit dem Vortrag, sie habe sich "schon seit unvordenklichen Jahren in quasi possessione Libertatis befunden ..." in dem Besitz ihrer natürlichen Freiheit. Es gelte die "praesumptio et favor libertatis naturalis ... kraft deren ein jeder Fug und Macht hat, mit dem seinigen pro libitu

162) A 264, B 54,55.

163) A 264, B 165, Neckargröningen gegen Gaisberg.

164) A 264, B 85.

165) A 264, B 68.

166) A 264, B 98; wie aus Beweiserhebungen hervorgeht, wurde zur Sache verhandelt.

umzugehen". An sich hatte ja gegenüber der besonderen Last des behaupteten Bannes keine unvordenkliche Verjährung geltend gemacht werden müssen. Die Beweislage stellte aber auf den Besitz und die daraus erwachsenden Vermutungen ab. Diese konnte man bei Freiheiten oder Bannrechten nicht so leicht feststellen und so mußte man auf die länger dauernde Ausübung zurückgreifen und sprach von "quasi possessio". Es gelte dann der Satz, "ut etiam in pari causa melior fit causa possidentis".

Die Erhebung der natürlichen Freiheit zu einem besitzbaren Gut sollte also eine günstigere Prozeßlage schaffen. Dies ergibt sich ausdrücklich aus einer Berufung der Kommun Steinheim auf die Notorietät und die Beweisregel, "quot Praesumptio pro libertate transferrat onus probandi" in einem Prozeß gegen den Müller Sumser ¹⁶⁷⁾.

So wurde die natürliche Freiheit wie ein sonstiges wohl erworbenes Recht behandelt, wenn es sich um eine langdauernde Ausnahme von einer allgemeinen Pflichtigkeit handelte. Wurde die allgemeine Handlungsfreiheit durch ein personell begrenztes Recht eingeschränkt, so bewegte sich ihre Wirkung auf der Grenze zwischen eigenständigem Recht und bloßer Beweisregel. Demgegenüber war aus den Prozessen beim Hofgericht nichts dafür ersichtlich, daß die natürliche Freiheit gegenüber neuen Gesetzen, Pflichtigkeiten oder alle treffenden Akten der höchsten Staatsgewalt als gerichtlich zu schützendes Recht bezeichnet wurde ¹⁶⁸⁾.

1. Die Betrachtung der Verhandlungen beim Hofgericht zur Sache nach den Rechtsverhältnissen, aus denen die behaupteten

167) A 264, B 110, 1743; die Begrenzung der Möglichkeit ergibt sich aus dem Prozeß Schorndorfs gegen das Oberforstamt Engelberg, A 264, B 125 a. Dort wurde unter Berufung auf die Literatur vorgetragen, daß insbesondere J.Voet, Comm. ad Lib. XLIV, tit.3, § 9, (§ 11, p.900), zwar auch die Verjährung ablehne bei Rechten der Majestät und des Fiskus, davon aber die Ausnahme, die man übertragen und veräußern könne.

168) v.Berg, S.158, erwähnt die Zuständigkeit der Reichsgerichte in solchen Fällen.

Rechte hervorgehen und nach den Umständen, die die Rechte der Einzelnen beeinträchtigen konnten, bestätigt für die einzelnen Gebiete die Zuständigkeit dieses Gerichts zur Beurteilung auch von hoheitlichen Angelegenheiten.

- a. Im Rahmen der Gemeindestreitigkeiten finden sich viele Fälle, in denen die Rechte einzelner Einwohner oder Gruppen davon gegenüber der Gemeinde auf Nutzung des Gemeindegutums geltend gemacht wurden. Dabei ist die Abgrenzung zwischen reinen Eigentumsfragen und Bürgerrechtsverhältnissen nach heutigen Maßstäben gar nicht zu ziehen. Diese Abgrenzung wurde auch nicht vorgenommen, obwohl die Ursache des Streits oft war, daß eine Gemeinde neu hinzugezogene Personen am allgemeinen Vermögen (z.B. Allmenden) nicht teilnehmen ließ. Selbst die Klagenden gründeten ihre Ansprüche nicht auf Argumente, die sich nach späteren Begriffen sicher einordnen ließen¹⁶⁹⁾. So wurde z.B. 1791 in einer Holzgabstrittigkeit vorgetragen¹⁷⁰⁾, daß die bisherigen Gemeindebürger "denen Successive sich hier wiederum als Bürger ansäßig gemachten Inwohnern gleiches Beneficium strittig gemacht und sich solchen Wald allein widerrechtlich zugeeignet haben, ohne daß dieselbe noch bißhero ihr vermeyntliches ius quaesitum, zu unsrem Aus-schluß daran auf irgend eine rechtmäßige Art hätten beweisen können". Die gleiche Interessenlage führte zu einer

169) Weishaar behandelt noch die gesamte Kommunordnung mit allen Wahlrechten und Bürgerrechtsfragen in seinem Privatrecht, Bd.1. Daran hindert ihn nicht die Schilderung der Vollziehung der Polizeigesetze als Kommunaufgabe, S.203, ausführliche Steuerregelungen, S. 217 f., die Kommunaufsicht, S.228, Die Fürsorgeelemente des Bürgerechts, S.229 ff., und das gesetzlich Pfandrecht bei Munizipalforderungen, d.h. Forderungen von gemeinem Nutzen wegen, Bd.3, S.103; ähnlich werden die Zunftverhältnisse beschrieben, die sich infolge der Unvollkommenheit der Staatsverfassungen im Mittelalter und der Unwirksamkeit der Regierungen in Ansehung einzelner Gegenstände der Gesetzgebung und Polizei von unten her entwickelt hätten, Bd.1, S.239 242; zu den Ursprüngen des Gemeindebereichs vgl. Klein, Die geschichtliche Entwicklung des Gemeindebürgerrechts in Württemberg.

170) A 264, B 95.

Streitigkeit in den Jahren 1759 - 1772 ¹⁷¹⁾ zwischen der
Kommun Ottenbach und einzelnen Personen wegen einer er-
folgten Pfändung von Vieh zur Abwehr unrechtmäßiger Be-
nutzung einer Weide ohne einen Titel hierzu. In einem
Streit der sogenannten Häusler zu Geifertshofen gegen die
übrigen Gemeindeglieder wegen des Ausschlusses bei der
Verteilung eines Waldes ¹⁷²⁾ trugen die Kläger ohne ir-
gendwelche Folgen für die Zulässigkeit der Klage vor, daß
ja viele Rechtslehrer die gleichmäßige Verteilung der Ge-
meindeweiden und Holzungen voraussetzten. Die Beklagten
begegneten dem weiteren Argument der Lastentragung hinsicht-
lich der Gemeindeabgaben mit dem Einwand, die Kläger lei-
steten diese Abgaben nur als Untertanen und Inwohner, nicht
aber als Gemeindeglieder. Der Streit wurde also ohne Be-
denken über die Zuständigkeit des Gerichts über die Ge-
meindemitgliedschaft und deren Kriterien geführt.

Die gerichtliche Verhandlung von Markungsstreitigkeiten
zeigt ein Prozeß zwischen den Gemeinden Hürben und Hermarin-
gen ¹⁷³⁾ "in puncto Restitutionis in integrum ex novis et
vindicationis limitum", wobei es ausdrücklich nicht darum
ging, wer Eigentümer war, sondern - mit Besteuerungsfolgen -
zu welcher Gemeinde umstrittene Grundstücke gehörten.

Die Behandlung derartiger Fälle als private Rechte an-
gehend und damit vor die Gerichte gehörig erhellt eine
Vollmacht aus einem Streit zwischen Strümpfelbach und Back-
nang ¹⁷⁴⁾ "puncto: Bürgerrechts, Waidgangs und Markung",
in der es heißt, daß diese Sache aber "bey Herzogl. Canz-
ley, woselbst sie anhängig gewesen, ex officio nicht aus-
gemacht werden können, sondern an das Herzogl. Hof-Gericht

¹⁷¹⁾ A 264, B 87 b.

¹⁷²⁾ Cons. LXXIV, 161, 1790, F 276 ff.

¹⁷³⁾ A 264, B 91-94, 1781; der Fall bietet ein Beispiel
für die Sorgfalt, mit der die Prozesse geführt wur-
den und die folglich auflaufenden Kosten. Es sind
1750 Seiten handschriftliche Ausführungen vorhanden.

¹⁷⁴⁾ A 264, B 52.

zu rechtlicher Erörterung remittiert" worden sei. Backnang hatte beansprucht ¹⁷⁵⁾, Strümpfelbach zu seiner Markung zu zählen und es somit auch seinen bürgerlichen und Steuerpflichten zu unterwerfen. Nun ging es darum, ob Strümpfelbach eine eigene Kommune war. Die Kriterien hierfür wurden vorgetragen: "Die Imploranten haben, seit sie vor ungefähr 200 Jahren unter die Herzogl. Württembergische Regierung gekommen, immer eine eigene Kommune und Bürgerschaft ausgemacht, alle Rechte, die Bürgerschaften haben, ausgeübt, eigene Bürger angenommen, und auch ihre eigene Steuer-Einrichtung, und Bürgermeisterrechnungen ohne allen Streit gehabt". Sie hätten auch stets die Gelder selbst an die Landschafts- und Amtskasse "immediate" abgeführt, ohne daß das Stadtbürgermeisteramt sich dareinmischte. Sogar die Verfassung von Württemberg (die Landesgrundgesetze und Kompaktaten) wurden angezogen. "Nach der Verfassung von Württemberg macht eine jede Stadt, jeder Fleck und Dorf eine eigene Bürgerschaft aus. Es hat seine eigene Einrichtung, besondere Obrigkeit, Einkünfte und dergl und befindet sich also in einer natürlichen und in diesen Theilen von allen anderen Städten, Flecken und Dörfern unabhängigen Freyheit". Diese Freiheit sei so stark, daß demjenigen, der etwas dagegen verlange, der Beweis obliege. Zu diesen Fragen wurde Beweis erhoben. Der Gegner widersprach nur der tatsächlichen Besitzlage. Es ist demnach sicher, daß selbst die Gemeindeverfassung berührende Gegenstände der gerichtlichen Kompetenz unterworfen waren. Mag auch ein von Miteigentumsvorstellungen und genossenschaftlichen Gedanken bestimmtes Bild der Gemeinde vorgeherrscht haben, so war doch den an Prozessen beteiligten Parteien klar, daß die Rechtsverhältnisse im Ge-

175) A 264, B 54,55; der oben angeführte Prozeß - es ging wie häufig um die natürliche Freiheit - enthält einen Hinweis darüber, welche Klagformel verwendet wurde. Die Beschwerben konnten die "actionem negatoriam utilem die bey allen Rechten und Gerechtigkeiten statt hat", vorschützen. Die Ausführungen stammen von dem Hofgerichtsadvokaten J.W.H. Dann.

meindebereich von den Landesgesetzen mitbestimmt wurden. Konsequenzen gegen die gerichtliche Zuständigkeit wurden daraus nicht gezogen.

- b. Die Zuständigkeit des Hofgerichts war sogar für manche Streitigkeiten gegeben, die sich auf das Militärwesen bezogen. Dies vor allem dann, wenn die Verteilung von Quartier- und Verpflegungskosten im Streit war. Ein solcher Streit zwischen dem Klosteramt Blaubeuren und dem dortigen Vogtamt wurde z.B. 1748 verhandelt ¹⁷⁶⁾. In einem anderen Prozeß wurde der Regimentsquartiermeister Hölderlin von den Erben seiner Kompaniekommandanten verklagt ¹⁷⁷⁾. Es ging um Gelder, die man den Offizieren im Krieg von ihrem Tagessold abgezogen hatte, um damit neue Zelte zu beschaffen. Die Landschaftskasse hatte später eine entsprechende Summe an den Beklagten angewiesen, die dieser an die Offiziere nicht ausgezahlt hatte. Der Streit wurde mit Argumenten aus dem Auftrags- und Satisfaktionsrecht geführt, obwohl ständig die Pflichten des Quartiermeisters zur Debatte standen ¹⁷⁸⁾. Die Sache wurde zunächst vor einem iudicium mixtum, bestehend aus 3 Regierungsräten, einem Major und einem Kriegsrat ¹⁷⁹⁾, verhandelt. Nach der erstinstanzlichen Verurteilung wurde ohne ein Wort über die Zulässigkeit die Appellation ans Hofgericht bewilligt.

Im Jahre 1727 wurde das Hofgericht von einer Bürgerin angerufen, um den Ersatz von Geldern bzw. Wein von der Stadt

176) A 264, B 236.

177) A 264, B 105.

178) Ein "Staat", d.i. aufgezeichneter Pflichten- und Rechtskreis des Quartiermeisters mit exakten Verhaltensmaßregeln als Prüfungsmaßstab der Pflichtverletzung ist beigelegt.

179) Die Zusammensetzung sollte die Beurteilung nach militärischen Gesichtspunkten sichern. Dennoch konnte das Hofgericht später entscheiden.

Stuttgart zu erreichen ¹⁸⁰⁾, der auf Anraten der Stadt 1693 an die Franzosen verkauft worden war. Das Entgelt hatte der französische Kommandant sich zugeeignet. Der Streitpunkt war, ob die Stadt damals so gefährdet gewesen ist, daß der Ratschlag der Stadt an die Klägerin, Wein zu verkaufen, zum Schutz der Allgemeinheit vor Plünderungen gedient hatte. Die geltend gemachten Rechte sind im einzelnen nicht ersichtlich. Erwähnt werden Befehle der Stadtvorsteher wegen der unabwendbaren Gefahr für die Stadt, aus der sich die Pflicht zum Verkauf und nun das Recht auf Ersatz ergebe. Außerdem wurden Geschäftsführungsgesichtspunkte vorgebracht.

Der Zusammenhang mit dem Militär- und Kriegswesen machte also die Behandlung einer Streitigkeit durch das Hofgericht nicht unzulässig.

- e. Entsprechend den bisher ermittelten Grundsätzen lassen sich Prozesse feststellen, in denen Rechte Einzelner, deren Ursprung aus hoheitlichen Normen deutlich ist, vom Hofgericht geschützt wurden. Dabei traten auch Gegensätze auf zu den von allerlei Behörden, Patrimonialherren und Gemeinden auf dem damals sehr weit gefaßten Gebiet des Polizeiwesens ¹⁸¹⁾ getroffenen Maßnahmen und Anforderungen. Eine exakte Trennung von Polizei und Landesökonomie ist dabei ebensowenig durchführbar, wie die der Inanspruchnahme der Rechte der Bürger durch die Behörden und Herrschaften aus purem Eigennutz von der sorgsamten Verwendung im Sinne der Landeswohlfahrt.

Das Ineinandergreifen der Bereiche zeigt sich z.B. bei den Monopolrechten, die weitgehend aus dem Lehensrecht

180) A 264, B 135.

181) Vgl. Jungel, Der Begriff der Polizei im württembergischen Recht, zum engeren und weiteren Polizeibegriff; Schmucker, das Polizeiwesen im Herzogtum Württemberg usw., gibt unzählige Einzelvorschriften an; allgemein vgl. etwa v.Mohl, Polizeiwissenschaft, Bd.1, S.11 ff. Anm. 3, zur Entwicklung des Begriffs, v.Berg u.a. S.12, 28 f.; Pfizer, Grenzen, S.121 ff., teilt ein in Wohlfahrts-, Gewerbe-, Bau-, Wasser-, Straßen-, Berg-Forst- und Jagdpolizei.

hervorgegangen waren und danach auch entschieden wurden. So ging es nicht nur um die störungsfreie Versorgung der Bevölkerung, die Verwendung ordnungsgemäßer Meßgeräte und die Verhinderung ruinöser Konkurrenz, wenn ein Mühlbannrecht ausgesprochen wurde, sondern auch um die Abgaben des Müllers an die Kellerei, die er ja nur leisten konnte, wenn ihm sein Zwangsrecht blieb ¹⁸²⁾. Der Bann wurde dabei meist gegen eine oder mehrere Gemeinden festgesetzt ¹⁸³⁾. Die Gemeinden beriefen sich gegen die Bannrechte auf ihre althergebrachte Freiheit und fanden wegen der Bedrückung, die sie darstellten, zuweilen Hilfe bei Vogt und Gericht der Kommune ¹⁸⁴⁾. Die Bedeutung dieser Fälle unterstreicht eine Resolution in der Mühlbannstrittigkeit von Nabern gegen die Müller Wolff und Obermüller zu Desingen ¹⁸⁵⁾, wonach die Sache nicht vor dem Stadtgericht Kirchheim verhandelt, sondern sogleich ans Hofgericht gebracht werden sollte. In einer analogen Streitsache zwischen den Müllern Berner und Bauer zu Kirchheim gegen die Stadt ¹⁸⁶⁾ war der Lehensnexus umstritten. Diesmal stand nicht die zu schützende Freiheit im Vordergrund, sondern das Recht der Müller, das diese durch die Stadt verletzt glaubten. Die Kläger, die am ehesten eine Unzulässigkeit gerichtlichen Vorgehens zu fürchten hatten, trugen vor, "daß der denen Mühlinnen concedirte Bann als eine von Gnädigster Landesherrschaft denen Unterthanen zu Kirchheim Vorgeschriebene befehl und Gesetze zu achten, weilen nicht nur denen Vogten zu Kirchheim anbefohlen worden, die Innhaber bei der Gerechtigkeit zu schützen, sondern auch die Strafe der Übertretung des Gesetzes gnädigster Landes-Herrschaft selbstem vorbehalten worden. Gleichwie aber ungezweiften Rechtens ist, daß einem Magistrato

182) Vgl. z.B. Meyer, Lehrbuch, S.177.

183) So etwa ersichtlich aus einem Revisionsfall, A 264, B 203, 1763-1768.

184) Steinheim ca. J. Sumser, A 264, B 110, vgl. o. S.43.

185) A 264, B 98 a.

186) A 264, B 98.

oppindano gar nicht zustehet gesetzte nach seinem gefallen zu ändern ... so ist im gegenwärtigen Falle der Magistrat zu Kirchheim, umsoweniger befugt, etwas wegen der Banngerechtigkeit denen Innhabern der Mühlinnen in Weg zu legen". Ausdrücklich ist die Rede von einer "aus den Landesherrlichen Verordnungen erwachsenen Verbindlichkeit". In keinem der Schriftsätze beider Parteien wurde aus diesen Auffassungen etwas für die Gerichtskompetenz geschlossen. Die Zuweisung an das Hofgericht in erster Instanz erfolgte mittels Dekrets.

Der Grundsatz, daß die Verwendung von Polizeigesetzen zur Entscheidung derartiger Streitigkeiten den Rechtsweg nicht ausschloß, ergibt sich auch aus einem Prozeß eines Müllers mit der Stadt Neuenbürg ¹⁸⁷⁾. Nach langwierigen Verhandlungen und nach Resolutionen der Regierung über die Frage, ob der Müller den 16. oder den 24. Teil Mülter nehmen dürfe, wandte sich die Stadt gegen Befehle der Regierung und bat um Remission der Sache an ein Gericht: "Da die beschwerte Bürgerschaft der appellatischen Stadt Neuenbürg so sehr auf die Fortsetzung des Streits entweder durch rechtliche oder andere Mittel drang, so konnten sich bey so oft wiederholten vor dieselbe nachtheiligen Befehle ihre Vorsteher bey ihren Pflichten unmöglich beruhigen, deswegen glaubte sie nichts anderes übrig zu haben, als die gerichtliche Ausführung ihrer Rechte zu verlangen und bat durch eine ... Vorstellung um die Remission der Sache". Über die Frage der Verwendung der richtigen Mültermaße und alle anderen Streitpunkte entschied das Stadtgericht Vaihingen und von da wurde an das Hofgericht appelliert. Die Juristenfakultät entschied einen derartigen Streit schon 1727 ¹⁸⁸⁾.

Um die Erhaltung des Grasbodens ging es in einem Verfahren zwischen Aidlingen und zwei Müllern ¹⁸⁹⁾. Ohne das Zweifeln

187) A 264, B 163-164.

188) Nov.cons. VIII, XCIX (IC), S.785 ff.

189) A 264, B 65.

über die Zulässigkeit der Klage aufgekomen wären, trug die Gemeinde, die den Müllern das Wasser genommen hatte, vor, sie habe schon seit vielen Jahren, wenn es die Not erforderte, nicht nur wegen der Herbstweide, sondern auch hauptsächlich zur Erhaltung des Grasbodens eine Herbstwässerung durchgeführt.

Diese Grundsätze waren selbstverständlich nicht auf Prozesse mit Müllern beschränkt ¹⁹⁰⁾. Im Jahre 1792 wurde die Einlegung der Originalakten an das Hofgericht in einer Streitsache zwischen der Stadt Stuttgart (Klägerin) und der herzoglichen Stiftsverwaltung ¹⁹¹⁾ "puncto einer Stadt- und Zwinger Mauer Reparation" durch gerichtliche Verfügung gestattet.

Daß das Hofgericht in Bausachen entschied, wenn Rechte Privater geltend gemacht waren, ist aus einem Prozeß zweier Bürger aus den Jahren 1722 - 1724 ersichtlich ¹⁹²⁾. Es ging um einen Bau des Beklagten, der den Häusern des Klägers Licht und Luft nahm.

Ein Streit zwischen Enzweihingen und Gröningen ¹⁹³⁾ wurde um die Last der Straßenreparation geführt. Es wurde vortragen, daß Markgröningen eine nicht auf seiner Markung befindliche Straße auszubessern habe. Dafür habe es fürstliche Zuschüsse und einen Wegzoll erhalten. Wenn auch die fürstliche Landesregierung in der Sache bemüht wurde, gab es an der Kompetenz des Gerichts keinen Zweifel.

190) Zur Bedeutung des mit Strafbefugnissen verbundenen Aufsichts- und Dispensationsrechts der Obrigkeit auf dem Gebiete des Handwerks vgl. Weisser, das Recht der Handwerker ... nach den Wirtembergischen Gesezen, S.57 ff.; in Zunftsachen waren die Gerichte entweder konkurrierend oder als Rechtsmittelinstanz zuständig.

191) A 264, B 80.

192) A 264, B 150.

193) A 264, B 211, 1744-1746; ein solcher Streit wurde auch von der Tübinger Fakultät entschieden, nov. cons. IX, S.28, 1750.

d. Ein häufiger Gegenstand von Prozessen war auch die Forsthöhe. Die vielfach gerügten Jagdfronen ¹⁹⁴⁾ waren Anlaß einer gerichtlichen Auseinandersetzung zwischen den Nußdorfischen Lehenuntertanen und dem Hause von Reischach. Die Untertanen hatten erst den Lehenhof angegangen, der dann die Sache als Prozeß an das Hofgericht überwiesen hatte. Als Grund der Fron wurden übereinstimmend Regalien bezeichnet. Ein in einem Prozeßverzeichnis ¹⁹⁵⁾ angeführter Fall der Stadt Winnenden gegen die Rentkammer wegen "Personal-Jagens-Diensten" zeigt, daß die Streitsituation nicht selten war. Um das Eichellesen, die Holzverwaltung, das Wildobst, Äckerich und die Forststraßen ging es in der schon angeführten Schorndorf-Oberforstamt Engelbergischen Streitsache ¹⁹⁶⁾. Die Stadt wollte dartun, daß ihr diese Rechte zustünden und eine besondere Miete für das Lesen von Eicheln nicht verlangt werden dürfe, auch wenn die Gerechtsame zur forstlichen Obrigkeit und als ein "regale minus" wie ein Teil der Forstjurisdiktion anzusehen sei. Das Recht des Eichellesens gehöre jedenfalls nicht zur Forstjurisdiktion, meint die Stadt, und falls doch, so stehe ihr dies ohnehin insgesamt zu. Das Forstamt habe nur noch das Recht, sich um die Wildversorgung zu kümmern. Im Streit waren also sowohl der Umfang als auch die Zuständigkeit der Forstjurisdiktion. Die Frage nach dem Rechtsweg wurde dennoch nur in einer anderen Beziehung gestellt nämlich im Zusammenhang mit Verhandlungen bei der Regierung. Es wurde vorgetragen, daß eine Provokation an die Regierung nicht vorliege, da dies nur möglich sei "vor einem Judicio wo Judicialia tractirt werden ... dergleichen aber die Herzoglich Hochpreißliche Regierung zumahlen in prima instantia nicht" sei. Die Verhandlungen bei der Regierung folgten also nicht aus der besonderen Natur der Sache, sondern waren Vorverhandlungen, deren Ergebnis nicht in "rem iudicatam" erwachsen und nicht hinderten,

194) A 264, B 161, 1734-1743.

195) A 264, B 32; mehrere Verfahren sind ersichtlich.

196) A 264, B 125 a, 1757-1761.

daß "via iuris ordinaria, und provocatio ad Judicem offen bleibe" 197).

- e. Der Prozeß der Nußdorfschen Lehensuntertanen gegen die Barone von Reischach 198) ist zugleich geeignet, die allgemein im Zusammenhang mit Lehensverhältnissen entstandenen Streitigkeiten zu beleuchten. Man mag die Lehensverhältnisse - insbesondere als die Beziehungen zwischen Lehensherr

197) Es folgen Ausführungen über diesen Punkt: "... notwendig es aber und hauptsächlich deswegen, weil die Herzoglich Hochpreißeische Regierung, die letztere Instanz in Revisorio ist, mithin da der recursus an höchst dieselbe, ex hocce Respectu übrig bleibt, die von daher gnädiglich erlassene Rescripta ab ante nicht decisiva seyen weniger vim rei iudicatae haben können, wie dann auch Serenissimus Dux modo regens, sowohl nach Höchst dero angestammten Justiz und Billigkeitsliebe als die vorig glorwürdigste Regenten niemahlen gewohnt gewesen sind, treugehorsamste Communen und Unterthanen, derley Rescripta Regiminalia Ducalia Ihrer Possession via praecepti, pro absoluta potestate zu entsetzen und etwas decisione zu verhängen, sondern die Unterthanen in Possession, oder sonst die Sache altioris indaginis gewesen, vor einem Remissions- oder dem Herzoglichen Hofgericht sich Rechtsprechen lassen". Es folgt eine Aufzählung von Beispielen derartiger Prozesse. Mit dem Bescheid der Regierung war man vor allem deshalb nicht einverstanden, weil der überprüfende Commissarius in der "vor Herzoglich Hochpreißeischer Regierung pendent gewesenen Justizsache ... e gremio Camerae Ducalis" entnommen war. Die durch eine vorhandene Beweisaufnahme gesicherte Zuständigkeit des Hofgerichts wurde von der Gegenpartei deshalb bestritten, weil Rede und Gegenrede bei der Regierung stattgefunden habe und deren Entscheidung daher Rechtskraft besitze. An das Hofgericht kam die Sache immerhin erst durch Verweis des Geheimen Rats. Zur Remission an ein Stadtgericht vgl. Linder, S.19; allgemein, Breyer, S.249 f.; Knapp, Hofgericht, S.67; zum Ursprung Graner, S.40 und Anm.1 mit weiter. Hinw.; Erwähnung im 2. Landrecht, Reyscher 4,268.

198) A 264, B 161.

und Untertan mehr und mehr auf die rein vermögensrechtlichen Vorgänge begrenzt wurden -, als in den nichtthoheitlichen Bereich gehörig angesehen haben ¹⁹⁹⁾. Im 18. Jahrhundert war der Lehensherr jedoch noch so mächtig, daß vielfach der gerichtliche Schutz ein wesentliches Hilfsmittel der Untertanen gegen seine Befugnisse war. Im angeführten Falle hatte das Haus v. Reischach in Anspruch genommene Dienste zunächst mit schlichter Gewalt durchzusetzen gesucht und dogmatisch eine Begründung aus der Landeshoheit gegeben ²⁰⁰⁾. Hier wie sonst bestand die Möglichkeit, erhebliche Frevelstrafen auszusprechen. Der Landesherr war weit weg, und wer irgendeine beanspruchte Leistung nicht erbrachte, wurde zunächst einmal als widerpenstiger Rebell angesehen. Daher war in derartigen Fällen die gerichtliche Hilfe sehr notwendig.

Eine weitere Fronstreitigkeit wegen Fuhlleistungen wurde zwischen Stadt und Amt Göppingen ausgetragen ²⁰¹⁾. Die Stadt gab sich nicht mit unparteiischen Kommissarien zufrieden und bestand darauf, "die Sache durch keinen anderen als viam iuris erörthern zu lassen". Es sei ihr bekannt, "daß in dergleichen zumahlen höchst wichtigen und höchst wichtigen Sachen der Weeg Rechtens nicht leicht versagt, und abgeschlagen wird". Ein weiterer Forstfronenprozeß zwischen Sindelfingen und der Rentkammer ist in einem Vertragungsverzeichnis festgehalten ²⁰²⁾.

199) Fricker, S.157, bemerkt hierzu, daß die Verhältnisse von Klöstern, Stiftern und Adel zu den Gebietsinsassen in Württemberg sich nicht vollkommen in den privatrechtlichen Rahmen spannen ließen. Die Herren waren sozusagen aus dem gleichen Zeug wie der Landesherr und nur an tatsächlicher Macht unter ihm. Andere günstige Umstände hätten früher im Einzelfall zur Landeshoheit geführt.

200) Es entstünde die "Obligatio rusticorum ad operas" aus "pristina potestate dominica, maximaque superioritate Territoriali" und träfe nicht nur bei "hominibus propriis", sondern auch bei "liberis rusticis" zu; vgl. noch Pfizer, Grenzen, S.149. Er unterscheidet noch die verschiedenen Arten der Fronen und zieht da Schlüsse für die Zuständigkeit der Gerichte. Hiervon ist für die Zeit des Herzogtums nichts festzustellen.

201) A 264, B 87 a, auf das zitierte Schreiben hin wies der Regierungsrat die Sache an das Hofgericht.

202) A 264, B 32.

Den Versuch, sich der Zuständigkeit des Hofgerichts zu entziehen, zeigt die Appellation eines Barons von Stein gegen den Schultheiß von Schmidhausen, Johann Jakob Eßlinger ²⁰³⁾. Wegen der Wegnahme eines verkauften Bauernguts, das Lehensgut gewesen war, kam es zum Streit. Der Lehensgeber, die Grafschaft Löwenstein, war mit dem Verkauf an einen Ausländer nicht einverstanden gewesen und hatte Anweisung gegeben, die Rückgabe des Gutes gegen Erstattung des Kaufpreises mittels Exekution zu erzwingen. Daneben wurde ein gräflich Löwensteinischer Befehl angezogen, wonach über die Herrschaftlichen Güter keine Verträge geschlossen und keine gerichtlichen Erkenntnisse gegeben werden durften, andernfalls diese nichtig sein sollten. Die Argumentation zur Bekämpfung der Appellation ging davon aus, daß die Rechtslage durch ein besonderes Dekret geklärt sei, daher also kein Verfahren mehr möglich war. Trotz dieses vorgeschobenen Aktes gesetzgeberischer Art ²⁰⁴⁾, der kein Gravamen übrig lasse, erging ein gerichtliches Dekret, wonach die Vollstreckung angehalten und der Appellation freier Lauf gelassen werden müsse.

Die weitere Gruppe der an der Grenze des Hoheitlichen und rein Gutsherrlichen gelegenen Streitigkeiten, die Zehntsachen, wurde bis in spätere Zeiten ²⁰⁵⁾ als zur gerichtlichen Zuständigkeit gehörend betrachtet ²⁰⁶⁾. Dabei handelt es sich jedoch nicht immer um einen reinen, der Pacht vergleichbaren Bodenzins. Vor allem die von der Juristenfakultät behandelten Streitigkeiten enthalten auch Novalzehntsachen. Worum es dabei ging, wurde in einem Rechtsstreit dieser Art ²⁰⁷⁾ ausgesprochen, als von verjährbaren

203) A 264, B 103.

204) Die Formulierung der intervenierenden Grafschaft: "ut pote expresse legum dispositioni contraria pro manifeste frivola et ipso iure nulla, imo pro plane non facta". Die Sache wurde durch einen Vergleich beigelegt.

205) Vgl. u. S.200.

206) Im Herzogtum z.B. A 264, B 32; Kommun Thalheim gegen v.Reischach wegen Öhmdzehnten.

207) Cons. LXXXIV, 160, F 71 ff, 1790; fürstl. Rentkammer zu Braunfels gegen die Gemeinde Rothges; Cons. LXXXIV, 99, F 45 ff., 1759-1760.

"Regalia" die Rede war. In diesen Streitsachen scheint es auch manchmal nicht ganz einfach gewesen zu sein, eine hofgerichtliche Überprüfung zu erreichen. In einem derartigen Verfahren zwischen dem Kloser Hirsau und der Geistlichen Verwaltung Calw wurde die Hofgerichtsverhandlung erst durch Verweis Carl Alexanders ermöglicht²⁰⁸⁾. Ein Streit zwischen der Hof- und Domänenkammer mit Gutsbesitzern zu Bappenlau²⁰⁹⁾, "einen Natural-Noval-Zehenten betreffend", gelangte auf herzogliche Resolution bis zur Revision. Die Verweisung an das Hofgericht war in diesem Fall nach Weigerung des Regierungsrats, diesem Wunsch zu entsprechen, erst durch Bittschriften an den Geheimen Rat bewirkt worden. Die geltend gemachten Rechte wurden als auf Landesgesetz gegründete Privatrechte angesehen.

- f. Ein häufiger Grund zu Streitigkeiten, die der Kompetenz des Hofgerichts angehörten, waren Steuern und Abgaben ähnlicher Art. Ohne daß man auf den "privatrechtlichen Charakter" der mit Steueranforderungen kollidierenden Rechte der Bürger oder Gemeinden besonders abgehoben hätte, wurden in den die Lebensinteressen der Beteiligten oft einschneidend berührenden Fragen häufig Verfahren beim Hofgericht angestrengt. Hierbei wurde die Zuständigkeit des Gerichts nicht bezweifelt. Vor der Tübinger Fakultät wurde ein Streit zwischen Besitzern eines vormals adligen Guts und einer Gemeinde behandelt²¹⁰⁾. Dabei ging es ohne Erwähnung der Kompetenzfrage um die Sonderung der Gemeinde- und Landessteuern, die im Ergebnis unterschiedlich beurteilt wurden. Keine diesbezügliche Bemerkung enthält auch ein Gutachten in der Besoldungssache des Pfarrers zu Grünstadt²¹¹⁾, in dem "Pfennig", "Bedt" und "Crayßgeld"

208) A 264, B 68.

209) A 264, B 227; die Rentkammer bot einen Vergleich an, fürchtete also wohl, in der 3. Instanz zu unterliegen.

210) Nov.cons., VIII, LXV, S.498 ff.; daß diese Anfrage Württemberg betraf und vom Hofgericht kam, ergeben diverse Anhaltspunkte.

als Gegenforderungen zu prüfen waren. Ein Streit im Jahre 1790 wurde zu Ungunsten der eine Steuerfreiheit aufgrund eines Vergleichs vorschützenden Partei begutachtet ²¹²⁾, da die Salzakzise nicht zu den ordentlichen und außerordentlichen Steuern gehörte und der Vergleich daher nicht anzuwenden sei. Obwohl von den ordentlichen Steuern einerseits und dem Akziserecht als "auf einem besonderen Titel beruhenden Landesherrlichen Regal" gehandelt wurde, war die Zuständigkeitsfrage nicht erörtert.

Ein typisches Beispiel für einen Steuerprozeß vor dem Hofgericht ist der des Hospitals Eßlingen gegen Cannstatt ²¹³⁾. Das Hospital berief sich auf eine besondere Befreiung. Diese sei althergebracht und noch dazu vertraglich gesichert. Hilfsweise wurde ein 200 Jahre lang ausgeübtes Privileg geltend gemacht. Prozessual arbeitete man mit der actio utilis negatoria bzw. confessoria. Eine Beschränkung der gerichtlichen Zuständigkeit wurde auch aus der Argumentation, das Hospital genieße die Freiheit von allen "anlaagen" gleich dem Fiskus, nicht abgeleitet. Im Votum wurde unter Zuhilfenahme mehrerer Landtagsabschiede sorgfältig geprüft ²¹⁴⁾, ob Steuerfreiheiten überhaupt eingeräumt werden können. Der Wunsch, die Finanzinteressen des Landes zu wahren, kommt in der abschließenden Stellungnahme zum Ausdruck: "Nachdem aber diese Collectationsstrittigkeit von nicht geringer Importanz und das Dicasterium nach seinen pflichten und ayden verbunden, das Herr- und Land-schaftliche Interesse nach bestem Vermögen zu befördern,

211) Cons. LXXXIV, 99, F 329 ff., etwa um 1760.

212) Cons. LXXXIV, 160, F 186 ff., 1790; fürstliche Amtschäfferei gegen Abtei Stürzelbronn.

213) A 264, B 85, 1718-1724.

214) Diese Prüfung zeigt, daß man die Besonderheit, die sich aus dem Charakter der Steuer, als aus den Landesgesetzen hervorgehend, wohl erkannte. Wenn zwei Privatpersonen in einem anderen Geschäft miteinander gestritten hätten, wäre man kaum auf den Gedanken gekommen, vertragliche Bindungen bezüglich ihrer Wirksamkeit in Frage zu stellen. Bei der Steuerexemption wurde das aber getan. Man wußte also, daß eine vom vertraglichen Normalfall verschiedene Materie im Streit war. Dennoch war dies kein Anlaß, die Zuständigkeit des Gerichts zu bezweifeln.

da zumalen der Eßlinger Hospitahl noch an vielen Orthen dergleichen güter und gefälle hat, so wird bester maßen dahin zu tracaten seyn, diese Strittigkeit in der Güte beyzulegen" ²¹⁵⁾. Ähnlich machten 1735 Mühleninhaber gegenüber einer Gemeinde ²¹⁶⁾ eine Exemption von ordentlichen und außerordentlichen Steuern, die noch dazu durch einen Vergleich gesichert sei, geltend.

Das System der Besteuerung und die Schwierigkeiten, die einer Gemeinde daraus entstehen konnten, zeigt der ab 1776 beim Hofgericht anhängige Prozeß zwischen Rommelshausen und der Kammerschreiberei ²¹⁷⁾, betreffend die Besteuerung eines Schafhofs. Die Gemeinde klagte gegen die einen Vertrag vorschützende Kammerschreiberei: "Die allhießige Commun ... leidet ... Beschwerdt ... theils in Ansetzung der forgehenden Heer- und Landschaftlichen Steuer Umlagen, welche die hießige Commun ohnschuldig nominis: dieses Herrschaftlichen Schafhofguts jährlich prästiren muß, weil deßen Steuer Revisiones und Justifikationsanschlag auf unsers Flecken Catastrum gelegt ist und der hiesige Ort gleichwolen von solchen Hof die Steuerfußmäßige Subrepartitions Gebühr bisher nicht erlangen konnte ...". Die Gemeinde mußte also zuerst an die Landschaftskasse bezahlen und gab dann die Last verteilt weiter. Wenn nun ein Pflchtiger eine Freiheit behauptete, wurde ihm die Belastung nicht genommen. Für die Landschaft war es die bequemste Lösung, den Gesamtbetrag zu vereinnahmen und etwa entstehende Rechtsstreitigkeiten die Gemeinde mit den Verpflichteten ausfechten zu lassen.

-
- 215) Die Möglichkeit, überhaupt in derartige Freiheiten einzugreifen, wird bezweifelt: "eine immunitas a collectis maxime titulo onerato quaesita ne a principe quidem vi supremæ et absoluta potestatis S. eminentis domini entzogen und benommen werden mag folgt Hinweis auf Harpprecht, in disp. de immn. a collect. conv. J. 66-68; Stryk, cop.13, §.4.
- 216) A 264, B 153; in dem oben, S.46, angeführten Streit Strümpfelbachs gegen Backnang um die selbständige Gemeindeexistenz stand die Frage von der Heranziehung zur Besteuerung ebenfalls im Hintergrund, A 264, B 54,55.
- 217) A 264, B 80; Winterlin, Grundlagen, S.324, bestätigt die geschilderte Praxis.

Die Gemeinde konnte sich zwar auch an die Landschaft wenden, führte dabei aber keinen Prozeß. In erster Linie wäre das Sache des Pflichtigen gewesen. Daher trug die Gemeinde vor, daß die Kammerschreiberei, "wann sie sich beschwert erachten könnte, diese Beschwerdt bey einer Herr- und Landschaftlichen Deputation, welche die Steuer Katastration, jenes Hofes bestimmt und ohne unser Zuthun gnädigst verordent hat, hätte ausführen sollen". Die katastermäßige Verteilung der Belastung, die nach globaler Inanspruchnahme der Gemeinden von diesen als Grundlage der Überwälzung auf die Pflichtigen verwendet wurde, konnte also nur mit der Beschwerde angegriffen werden. Offenbar sah man die Tätigkeit der Steuerdeputation als Vollzug von Gesetzen an, die den Bürgern keine Rechte einräumten. Die Existenz einer besonderen Befreiung konnte einer Gemeinde entgegengehalten werden. Verfahren wegen unrichtiger Berechnung oder übermäßiger Belastung im Vergleich zu anderen Untertanen gegen die Landschaft oder die Steuerdeputation befinden sich bei den Hofgerichtsakten. nicht 218).

Ein weiterer Prozeß dieser Art zwischen der Deutschordensritterverwaltung und der Kommune Enzweihingen 219) zeigt den Versuch einer Gemeinde, sich mit Gewalt selbst zu helfen. Die Gemeinde behauptete, im Namen der Landschaft und damit im Namen des Landesherrn gehandelt zu haben, als sie ein Grundstück wegen nicht bezahlter Abgaben beschlagnahmt und dann verkauft hätte. Sie bezeichnete den Fall als "Strittigkeit" betreffend "ein wegen nicht bezahlter Steuern rechtmäßig verkaufte Stück Wiesen, welches zwar quoad Proprietatem dem hohen Teutschen Orden ... jedoch auf Entzweyhinger Markung, einfolglich Ew. Hochfürstl.

218) Die Gemeinde hatte einen Versuch unternommen, die Landschaft zur Vertretung der Gemeinde im Rechtsstreit zu bewegen oder den Steueranschlag zu ändern. Sie wurde angewiesen, den ordnungsgemäßen Gang der Rechtssache abzuwarten.

219) A 264, B 160, 1718-1725; die Zulässigkeit der Appellation war nur wegen der Reichsunmittelbarkeit des Ordens, nicht aber wegen des Verfahrensgegenstandes bestritten.

Durchl. Territorial-Superiorität unterwürfig ist". Daher sei in dem Grundstück nur ein rechtmäßiges Pfand ²²⁰⁾, wie es "der Landesherr, oder in dessen namen die versammelte Landschaft" auch hätten, vorhanden. Die klagende Ordensverwaltung meint dagegen, daß "weder Summus Princeps noch Magistratus de facto procedieren, und jemand extra judicialiter von seiner possession depossedieren können". Ein Befehl von Fürst und Landschaft liege nicht vor, man hätte sich also selbst das Recht gesprochen, statt den Rechtsweg einzuschlagen.

Nach diesen Beispielen ist deutlich, daß Steuerstreitigkeiten dem Hofgericht vorgelegt werden konnten ²²¹⁾.

- g. Wenn durch fehlerhaftes Handeln eines Beamten ein Schaden eingetreten war, der nicht gleichzeitig zu einem Erwerb auf Seiten des Staates oder einer Korporation geführt hatte, gab es keine Klagen gegen den Staat oder Gemeinden. Solche Streitsachen sind bei den Hofgerichtsakten nicht ersichtlich. In diesen Fällen wurde im Wege der Spolienklage oder Regressklage der Beamte persönlich in Anspruch genommen. Man ging also offenbar von der Voraussetzung aus, daß der pflichtwidrig einen Schaden stiftende Beamte, sobald er nicht mehr nach den Gesetzen des Staates handelte, die Behörde oder Körperschaft, bei der er angestellt war, nicht repräsentierte. Daher blieb in vielen Fällen nur die Schuld des Ausführenden als Ansatzpunkt für einen Rechtsschutz.

220) Man behauptete eine Hypothek. Es wurde angeführt: "Patentissime est Iuris, quod hodie fiscus et non saltem publicum Imperatoris e Imperii aerarium, verum etiam aliorum Imperii Principum et Statum Rationes privata et publica Landschafft Cassa und Cammerguth ratione tributorum tam ordinariorum tam extraordinariorum tacita gaudeant hypotheca, eademque in tant privilegiata ut per regulam omnibus aliis is Creditoribus praeferatur". Die Stelle weist auf die Verwendung des Begriffes Fiskus hin, die wiederum die Vorrechte obrigkeitlicher Rechte etwa im Konkurs darstellen soll.

221) Dies nimmt ein Gutachten noch 1806 selbst dann an, wenn bei außerordentlichen Anlässen besonders große Lasten zu verteilen waren und daher Exemtionen nicht gelten sollten.

Viele Jahre ²²²⁾ war ein solcher Prozeß gegen den Oberamtmann Lang auf Genugtuung und Entschädigung anhängig, auf dessen Veranlassung in einer bedeutenden Strafsache Verfügungen ergangen waren, die zu Geständnissen nicht begangener Verbrechen und ungerechtfertigten Maßnahmen gegen Verdächtige geführt haben sollen. Wie ein Verfahren gegen die Witwe des Oberamtmanns und Amtsschreibers Speitel ²²³⁾ wegen eines vom Ehemann angefertigten nichtigen Testaments zeigt, wurden sogar die Erben des schuldigen Beamten belangt. In einem Brief wird die Sache ausdrücklich als "Regreßklage" bezeichnet und die "Amtsgeschäftswidrige Schuld" des Oberamtmanns gerügt. Eine Bitte um Aufnahme eines Prozesses zeigt die Schwierigkeit, den Regreßanspruch durchzusetzen ²²⁴⁾. Zunächst mußte das Urteil des Vorprozesses abgewartet werden, um dann bei einem Rechtsverlust gegen den schuldigen Beamten vorzugehen. "... sehr läßt mich doch die baldige Erledigung dieser Streitsache, der Umstand sehnlichst wünschen, daß ich bei eintretendem längeren Verzug Gefahr laufe, den gegen den noch lebenden Amtmann Neuschler zu Rommelspach, als Mitglied des über das konstituierte mangelhafte gerichtliche Unterpfand cognoscirenden Gerichts, auf diesen Fall mir zustehenden Regress insoferne zu verlieren, als dieser Alte mehr als 70 jährige Mann ..." bald sterben könne ²²⁵⁾. Die Konsilien berichten noch 1805 ²²⁶⁾ von einem Regreßfall, der nicht nur die Haftung für untere Beamte betraf. Es ging um die Frage, ob eine Regierungsbehörde, die sich einen Fehler bei einer Vormundsbestellung hatte zu Schulden kommen lassen, als solche belangt werden konnte ²²⁷⁾. An sich, meint das Gutachten, werde

222) A 264, B 58; Weishaar, Bd.1, S.181; Meyer-Anschütz, S.680.

223) A 264, B 236, 1780-90. Allerdings wurde von der Gegenseite bestritten, daß eine solche Klage gegen die Erben möglich sei. Die lange Anhängigkeit beweist diese Möglichkeit.

224) A 264, B 155, bis 1805; gegen Schultheiß Joh.Martin Knapp, Erben wegen Fehlers in einer Gantsache.

sich die Regierung schwerlich von Schuld befreien und die "actionem subsidiariam enerviren können". Es sei allerdings bei dieser Actio "contra Magistratus" alles sehr streitig und nach vieler Meinung sei sie ohne sonderlichen Effekt und daher seltener. Es gebe vielerlei Schwierigkeiten "zumahlen wider einen hohen Magistrat und Regierung man nicht leicht werde genugsames Gehör finden und durchdringen". Wenn auch durch die Schwierigkeiten und Unkosten viele von dieser Klage abgehalten würden, sei sie aber dennoch anzuerkennen.

Umgekehrt konnte es dem Beamten passieren, daß er wegen einer Nachlässigkeit vom Staat bzw. einer Gemeinde auf Ersatz verklagt wurde. Diese Fälle sind deshalb nicht sehr häufig, weil vielfach durch Kauttionen eine Sicherheit geschaffen war ²²⁸⁾. In einem solchen Verfahren der fürstlichen Rentkammer gegen "Laurentio Meyer, gewesener Amtmann zu Berg" ²²⁹⁾ ging es um Regreß "propter neglectum officium", weil er bei der Rücknahme einer verliehenen Mühle kein Inventar aufgestellt hatte und deshalb die Rentkammer in einem entstandenen Gantprozeß nicht völlig vor den übrigen Gläubigern bevorrechtigt behandelt worden war. Ob dabei besonders auf den Diensteid oder eine vertragliche Bindung abgehoben wurde, ist nicht ersichtlich. Ähnlich klagten Stadt und Amt Backnang gegen Günther Albrecht Renz ²³⁰⁾, betreffend "einen von dem vormaligen

-
- 225) Damit muß die Frage, ob auch Erben haftbar gemacht werden können, noch nicht entschieden sein, da bei geringem Vermögen die Erben ja auch damals die Haftung beschränken konnten.
- 226) Cons. LXXXIV, 201, F.31 ff.; ein Sekretär hatte eine Wiese unrechterweise verteilt und wurde auf Ersatz in Anspruch genommen.
- 227) Nov.Cons. IX, XXVIII, S.298 ff., 1742 (auswärts).
- 228) Ein Reskript von 1765 bei den Hofgerichtsakten, A 264 B 19, weist auf die sorgfältige Begrenzung dieser Kautionsregeln hin. Es besagt, "daß die gegen den fürstlichen Kirchen Rat ausgestellte Kautiones derer Beamten nicht auch gegen Fürstliche Rent-Cammer operieren können, hinfolglich dem Fisco Camerali nichts als tacita Hypotheka, wie in anderen debitis fiscalibus bevor bleibe".
- 229) A 264, B 128, 1754-1758.
- 230) A 264, B 77, 1727.

Amtspfleger Renner zu Backnang gesetzten Amtspfleeg- und Contributions auch Tricesimations Rest", weil Renz auf den Renner nicht genug aufgepaßt habe. Hier wurde eindeutig auf die Amtspflichten abgestellt. Die Klage ist darauf gestützt, "daß ein jeder Beamter, Kraft seines teuren Aides ... schuldig und verbunden ist, in allen und jeden Stücken denen ... Verordnungen und Rescriptis gemäß sich zu verhalten, und dieselben eraignenden Fällen zu befolgen, umb hierdurch allen Schaden und Nachtheil welchem darinnen vorgebeugt wird, von seinem Herrn und denjenigen Communen, die seiner Aufsicht und Vorsorg anvertraut worden, abwenden zu können". Die Einvernahme von Zeugen zu den einzelnen Pflichtverletzungen, die sich aus den Akten ergibt, ist Beweis dafür, daß die gerichtliche Zuständigkeit angenommen wurde. In diesem Falle konnten also Stadt und Amt Backnang die Vollstreckung nicht aus eigener Hoheitsmacht durchführen, sondern mußten gerichtliche Hilfe in Anspruch nehmen. Daraus wird deutlich, wie das Vermögen des Einzelnen vor einseitiger Inanspruchnahme durch die Gemeinden geschützt war ²³¹⁾.

231) Diese Schutzwirkung des Einzelrechts wurde in dem mehrfach erwähnten Steuerstreit Enzweihingens mit der deutschen Ordensritterverwaltung, A 264, B 159, angesprochen, als die Ordensverwaltung vortrug, daß die Gemeinde, als sie trotz einer behaupteten besonderen Steuerfreiheit ihre Ansicht über die Existenz dieses Rechtes mit Gewalt durchgesetzt hätte, sich selbst das Recht gesprochen hätte und meinte, daß "sie doch nur bedenkhen möchten, daß auch ein judex superior imo Princeps ipse sine ordine extra judicialiter nicht prozediren könne, oder falls er solches thut, alles ungültig ist, und die ablata possessio ante omnia restituiert werden müsse". Dagegen half auch nicht die Einwendung: "Hoc enim Symbolum territorialia Superioritatis, ut qui ea gaudet, collectis a personis vel rebus possit excipere, ex quo porro indubitato adstruitur quod ius Superioritatis territorialis potissimum ex Jure collectandi probetur, et hoc in primis Superioritatem territorialem radiantam importet, imo a principe non nisi vigore Superioritatis imponi possit" (mit Zitaten). Denn hierbei ging es um das ius collectandi, das Gesetzgebungsrecht in Steuersachen, das allerdings nicht bestritten oder gerichtlich geprüft werden konnte. Eine Befugnis zum Angriff privater Rechte kam nur im Fall des anerkannten aber seltenen ius eminens in Betracht. Das wiederum war ein Recht der höchsten Ge-

Die Existenz oder Nichtexistenz dieses Anspruchs war die Frage nach einem Recht und nicht mehr die bloße Anwendung der Vorschriften.

Der Beamtenstatus selbst dagegen ist nicht als unmittelbar der gerichtlichen Prüfung unterworfenen Gegenstand anzutreffen. Dabei dürfte allerdings der Wunsch des Herzogs, in seiner Personalpolitik freie Hand zu haben, die Entwicklung von der rein vertraglichen Auffassung ²³²⁾ zu einer Art hoheitsrechtlichen Behandlung beschleunigt haben ²³³⁾. Daß es sich bei dieser Fallgruppe um eine politische Besonderheit handelte, zeigt die später im 19. Jahrhundert errichtete Retardatenkommission ²³⁴⁾.

Die Möglichkeit der Gerichte, über lokale Besoldungssachen zu entscheiden, zeigen ein Schullehrerfall ²³⁵⁾ und eine Besoldungsklage eines Pfarrers gegen den Gemeindevorsteher von Grünstadt "p^{ro}to Salaris" ²³⁶⁾. 1790 ging ein Streit um Naturalbesoldungsteile entsprechend dem höheren Dienstgrad eines Hofrats gegen die Grafen von Ley ²³⁷⁾. Das Gutachten, das über die Zuständigkeit kein Wort verliert, betrifft einen "ausländischen" Fall. In Württemberg finden sich nur die Verfahren mit Gemeinden. Streitigkeiten mit dem Landesherrn über Entlassungen aus dem Dienst oder Sold vor dem Hofgericht sind nicht ersichtlich.

walt des Landesherrn, die die Territorialgerichte nicht prüften (Vorgesehen z.B. im Erbvergleich, VI, § 20, Reyscher 2,602-3, btr. Erzgrabung).

²³²⁾ Zu den unterschiedlichen Auffassungen über das Staatsbeamtenverhältnis vor allem in der zweiten Hälfte des 18. Jahrhunderts vgl. J. Dold, die Entwicklung des Beamtenverhältnisses im Fürstentum Fürstentum, 1744-1806, S.30 ff., 37 ff.

²³³⁾ Austragsleistung bei Irrungen während des Dienstes waren für Adlige und gelehrte Räte Landhofmeister und Räte: zu den Beamtenverhältnissen vgl. Winterlin, Beamtenorganisation, Teil 1, S.106 f.u. 315; v. Mohl, Staatsrecht, Bd. 2, S.194, hält die Zahlung von Ruhegehalt zur Zeit des Herzogtums für eine Sache nicht des Rechts, sondern der Gnade.

²³⁴⁾ S. u. S.155.

²³⁵⁾ Cons., LXXXIV, 100, F.183 ff., 1760.

²³⁶⁾ Cons., LXXXIV, 99, F.329 ff.

²³⁷⁾ Cons., LXXXIV, 160, F.913 ff.

h. Damit ist bereits ein Schluß auf die Grenzen der gerichtlichen Zuständigkeit gezogen.

Die Voraussetzung der Kompetenz des Hofgerichts, daß die Verletzung eines privaten Rechts geltend gemacht wurde, enthält zugleich die Begrenzung der Zuständigkeit durch den Umfang dieser Rechte ²³⁸⁾.

Weder hofgerichtliche Verfahren, noch die Tübinger Gutachten geben den geringsten Anhaltspunkt dafür, daß die Befugnisse des Herzogs und der ihm unmittelbar untergeordneten Behörde des Geheimen Rates einer gerichtlichen Kontrolle unterworfen waren. Das rechtliche Dürfen des Landesherren war nicht Gegenstand der Rechtsprechung des Landesgerichts, da es hierbei um den Gebrauch der höchsten landesherrlichen Gewalt ging. Die Vorstellungen und Ziele der inneren und äußeren Landespolitik, wie die Methoden ihrer Verwirklichung, Gesetzgebung im weitesten Sinne also, waren keiner landesjustizmäßigen Prüfung zugänglich. Die Mitwirkung der Landschaft in Württemberg bei vielen - insbesondere Steuer-Gesetzen - ändert an dem Grundsatz

238) Dies versteht sich insofern von selbst, als ein darüberhinausgehendes wesentliches Hoheitsrecht ein Privater ja nicht inne haben und verlieren konnte. Zum Umfang dieser Rechte und der Unterscheidung der Bereiche vgl. Wächter, Geschichte, Bd.1/2, S.700, 813 Anm. 21, der als Souveränität bezeichnet: Gesetzgebung, obere Gerichtsbarkeit, Oberpolizei, militärische Konskription und das Recht der Auflagen; ähnliche Unterscheidungen geben Reyscher, Privatrecht, Bd.2, S.160; Breyer, S.233 ff. ("iurisdictio suprema"); Strube, rechtl.Bedenken, Teil 2, S.468, hält die Reichsgerichte für allein zuständig, wenn die höchsten Regalien im Streit sind; Pütter, Anleitung, Teil 2, S.1 ff.; H.A.Zachariae, Bd.1, S.66, m.w.Nachw.; Häberlin, Bd.2, S.139; Bülow und Hagemann, pract. Erörterungen, Teil IV, S.132 f., 139; Gönner, dt.Staatsrecht, S.480 ff.; v.Berg, S.151 f.; Brockhaus unterscheidet sorgfältig, Wörterbuch, S. 338, *regalia maiora*, *essentia* und *regalia minora*, *accidentalia*. Hierin wäre ein Ansatz vorhanden, der auf lange Sicht durch die Verdichtung der wesentlichen Hoheitsrechte zur Landeshoheit auch ohne sonstige Einflüsse zur Einschränkung der gerichtlichen Zuständigkeit führen konnte; Sarwey bezeichnet z.B. 1883 die wesentlichen Hoheitsrechte als Ausfluß des eigentlichen Staatswillens, Staatsrecht, Bd.2, S.23 mit Anm.

der Nichtüberwachbarkeit nichts, da diese Befugnis die Mitausübung der Gesetzgebung selbst und nicht der Rechtsprechung darstellte.

Dementsprechend war ein Prozeß über die Zulässigkeit gesetzlicher Vorschriften gänzlich ausgeschlossen, wenn nicht die Verletzung eines in diesen Vorschriften enthaltenen Rechtes behauptet wurde. So ist die Grenze zwischen besonderen Rechten und lediglich gesetzlichen Zweckbestimmungen, die an die Behörden gerichtet waren und den Untertanen nur über Reflexwirkungen einen gewissen Schutz boten, nicht klar zu ziehen. Es konnten z.B. sogar Hausgesetze besondere Privilegien enthalten. Ein Vergleich der Landeszuständigkeiten mit dem Umfang des heutigen Rechtsschutzes ist daher nicht möglich.

Wenn man nun berücksichtigt, daß gesetzgebende und ausführende Gewalt nicht voneinander geschieden wurden ^{238a)}, so ergibt sich ein natürlicher Übergang zu den einzelnen Akten des Landesherrn. Der Begriff Gesetz erstreckte sich auf Verordnungen und über die Generalreskripte zu Einzelanordnungen der authentischen Interpretation und Maßnahmen zur Regelung eines einzelnen Sachverhalts. Daher ist es nicht verwunderlich, daß diese Akte ebensowenig zur Beurteilung durch die Landesgerichte geeignet waren. Die Kollision der herzoglichen Reskripte wie spezieller Anordnungen mit wohlerworbenen Rechten war also nicht durch das Hofgericht überprüfbar. Dies betrifft auch die Ausübung des ius eminens ²³⁹⁾.

Klagen gegen den Regierungsrat, Geheimen Rat oder gegen die Landschaft sind nicht vorhanden. Diese Unverklagbarkeit beim Hofgericht muß deutlich gewesen sein, da nicht

238a) Reyscher, Bd.I, S.109/110, schildert den mangelnden Unterschied zwischen den einzelnen Formen bis 1819, ebenso Bähr für allg. und Einzelanordnungen, S.125; Meyer, Lehrbuch, S.29.

239) Zum ius eminens vgl. v.Berg, S.90,91,168/9. Der Erbvergleich zeigt, daß die Untertanen bei der Vergabe eines Bannrechts wehrlos waren.

einmal abweisende Erkenntnisse vorhanden sind. Gerade diese Verfahren wegen unrichtiger Ausübung der Landeshoheit waren nur vor den Reichsgerichten durchführbar ²⁴⁰⁾. Vor diesen mag es auch möglich gewesen sein, mit Hilfe der natürlichen Freiheit den Mißbrauch der landesherrlichen Gewalt anzugreifen. Die von Rüfner ²⁴¹⁾ beobachtete Tendenz zur Anerkennung der natürlichen Freiheit als Recht läßt sich auf die Landesrechtsprechung Württembergs nicht übertragen. Es mußten schon besondere Anforderungen an einzelne Bürger durch Unterbehörden ohne Grundlage gestellt oder eine spezielle Ausnahme von einer allgemeinen Belastung behauptet werden. Ein Willkürverbot oder gar die Grundsätze des Ermessensmißbrauchs waren keine Beschränkung der herzoglichen Gewalt. Ansätze mögen allerdings in der Kontrolle der Reichsgerichte enthalten sein.

Daraus ergibt sich, daß gesetzliche Einschränkungen der Ausübung der Rechte Privater im einzelnen nicht durch Klage angegriffen werden konnten ²⁴²⁾. Derartige Prozesse sind beim Hofgericht nicht geführt worden.

Diese Ausnahmen von der Zuständigkeit der Landesgerichte waren für die damalige Zeit nicht so bedeutsam, weil die landesherrliche Gesetzgebung und Verwaltung in erster Linie die Aufrechterhaltung der bestehenden Ordnung anstrebten. Allein die gesetzlichen Bestimmungen z.B. des Erbvertrags von 1770 beleuchten das. Diese Konservierungstendenz war grundsätzlicher Natur, da einmal die mittelalterliche Vorstellung von der Richtigkeit und Güte des Althergebrachten weiterwirkte, hatte zum anderen aber auch einen praktischen Grund im Besitzstand der privilegierten Klassen, für die eine Änderung nur nachteilig sein konnte.

240) Vgl. Rüfner, S.50.

241) S.38.

242) Noch H.A.Zachariae schildert den Umfang der wohl erworbenen Rechte, Bd.2, S.111 ff., und hält die Freiheit von einer "gewissen Beschränkung", S.112, nicht für ein solches Recht. So auch v.Berg, S.89 f.

Durch den aufgezeigten Umfang der gerichtlichen Zuständigkeit war nach allem wenigsten theoretisch ein begrenzter gerichtsförmiger Rechtsschutz gegen Handlungen der Unterbehörden gegeben.

5. Bei der Prüfung der Umstände, die zur Wirksamkeit des gerichtlichen Verfahrens beitragen, verschiebt sich dieses theoretische Bild in mancher Hinsicht. Vor allem zeigt sich dabei auch, daß der gerichtliche Schutz überhaupt nicht immer der wirksamste war und keinesfalls die einzige Möglichkeit des Untertanen darstellte. Dies ist für die Frage wichtig, ob die Gerichte gezwungen waren, ihre Zuständigkeit möglichst auszudehnen, um dem Bürger irgendeine Hilfestellung zu leisten.

Das Hofgericht war zunächst nicht die einzige Gerichtsstelle. Die meisten Prozesse waren vorher vor den Stadtgerichten verhandelt worden ²⁴³⁾, deren Praxis bei der Beurteilung der Schutzmöglichkeiten für den Bürger zu beachten ist. Da diese Behörden nahezu allzuständig waren ²⁴⁴⁾, konnte der Bürger Streitigkeiten jeder Art entscheiden lassen. Diese Allzuständigkeit hatte aber auch erhebliche Mißstände zu Folge. Schon die Überlastung durch vielerlei Aufgaben wirkte hemmend. Auch führte der Mangel an juristischen Kenntnissen bei den Stelleninhabern zuweilen zu ungesetzlicher Behandlung, ja zu "willkürlicher parteilicher Rechtsprechung" ²⁴⁵⁾.

Über die Rechtsmittelverhältnisse von den Unterbehörden gibt schon ein Reskript von 1699 ²⁴⁶⁾ Auskunft, worin den Unterbehörden vorgeworfen wird, "daß sie auch die amtliche

243) In vielen Streitigkeiten der Kommunen mit der Rentkammer erfolgte die Remission an ein Stadtgericht.

244) Vgl. Grube, Landkreise, S.15,19; Fricker, S.168, zur Selbstergänzung S.173; Breyer, S.239; v.Mohl, Staatsrecht, Bd.1, S.38, erwähnt die fehlende Trennung von Justiz und Verwaltung.

245) Vgl. v.Württemberg, S.2; Weishaar, Bd.1, S.101f.; Benzing, S.99; von Inzucht der Stadtmagistrate spricht Wächter, Bd.1/1, S.651; Bildungsmängel erwähnt Bühler, S.22; von Mißständen, Klein, S.11.

246) A 264, B 17.

Bescheid den gerichtlichen gleich achten und als wann dieselbe in rem judicatam erwachsen könnten-/ so doch gantz wider alle Rechte läuffet-/ nach verfloßenen 10 Tagen keine Provokationes an das Gericht gestatten-/ oder gar die Partheyen daß sie auch von gerichtlichen Bescheiden nicht appellieren wollen: An leiblichen Eydes statt angeloben lassen/ oder wann sie appellirt/ ihrer appellation ganz und gar nicht deferiren wollen/ sondern sie in dem Thurm stecken oder auch mit Ansetzenden schwehren Geld-Straffen biß sie der Urtheil werden stattgetan haben/ oder wenigstens durch sich/ oder jemanden von den Richtern mit ewiger Ungunst ihres vorgesetzten Amtmanns/ wann sie von seinem Spruch zu appellieren sich gelüsten lassen werden/ und so fort auf höchst beschwerlich betrohen ...". Diese Schwierigkeiten waren auch im Jahre 1782 noch nicht behoben, weshalb das Hofgericht auf ein Gesuch 247) dem Stadtschreiber und Stadtgericht erst die Anfertigung der Appellationsakten aufgeben mußte.

Aus Prozeßberichten 248) geht hervor, daß die meisten Prozesse bei den Untergerichten schriftlich durchgeführt wurden, was die Übersichtlichkeit des Verfahrens keineswegs förderte. Im Erbvergleich von 1770 ist festgehalten 249), daß das Amt der "Commun Vorstehere (auch Dorfgerichtsvorsitzende!) Officianten und Bediente gegen Erlegung eines Stückes Geld auch sowohl an solche Leute gegen welche erhebliche Einwendungen zu machen gewesen wären", erteilt worden sei 250). Noch 1776 mußte das Annehmen von

247) A 264, B 57; ähnlich eine Bitte um Anweisung des Stadtgerichtes zu schleuniger "Justiz-Administration", A 264, B 170, 1804.

248) A 264, B 21.

249) Reyscher 2,600, VI, § 7.

250) Reyscher, 2,593, IV § 24: "Die Herrschaftliche Canzley- und Landbedienungen sollen und werden nach Sr. Herzogl. Durchlaucht ..., von nun an nicht mehr, es seye directe oder indirecte um Geld vergeben, sondern ohne Entgeld mit tüchtigen und ehrlichen Männern besetzt, auch bey diesen Besetzungen ..., zu vorderst die herzogl. Collegia mit ihren unterthänigsten Gutachten und Vorschlägen vernommen werden. Auf die Landes Eingeborenen, fallß solche capable, vorzüglicher Bedacht genommen werden soll". Auch Verwandtschaft zwischen Stadtschreibern und Bezirksbeamten wurde verboten, Reyscher 6,668, 25.7.1786; zum Ämterhandel vgl. auch Benzing. S.107; Waller. S.160.

Geschenken verboten werden ²⁵¹⁾. Dementsprechend v. ~~zwun-~~
dert es kaum mehr, wenn die Untergerichte häufig die
Appellation zu verhindern suchten ²⁵²⁾. Dem Hofgericht
kam folglich zusätzlich eine Art Kontrollfunktion zu.

Aber auch der gerichtliche Schutz des Hofgerichts läßt sich
mit heutigen Verhältnissen nicht vergleichen. So ist die
für die Rechtsprechung der Gegenwart grundlegende Unab-
hängigkeit ²⁵³⁾ des Richteramtes für das Hofgericht nur
sehr eingeschränkt festzustellen.

In materieller Hinsicht gibt es allerdings kaum Anhalts-
punkte für die Einmischung des Landesherrn. Bei den Akten
befindet sich eine Beschwerde des Hofgerichts aus dem Jah-
re 1718 ²⁵⁴⁾ darüber, daß die Vollstreckung eines Urteils
durch die fürstliche Kanzlei gehindert und Bericht ver-
langt worden sei. Dabei, wie bei den zum Schutze des be-
haupteten privilegium de non appellando angeordneten Maß-
nahmen (vgl. o. S.7-9) handelte es sich aber um Aus-
nahmen. Grundsätzlich wurde in die Entscheidungsgewalt
des Gerichtes nicht eingegriffen.

Erheblichen Einfluß hatte der Herzog dagegen auf die Be-
setzung des Gerichtes. Das Hofgericht setzte sich aus der
adligen, der gelehrten und der landschaftlichen Bank zu-
sammen ²⁵⁵⁾. Gebunden war der Herzog bei Ernennungen nur
an die landschaftlichen Vorschläge ²⁵⁶⁾. Was die übrigen

251) Reyscher, 6,617, Rescript vom 21.10.1776. Darin wur-
den Geschenke und Verehrungen verboten, weil "eine
Vermuthung entstehen könnte, daß sie um deswillen in
ihren obhabenden Amts-Verrichtungen mehr oder weni-
ger tun möchten, als sonsten ihre Pflicht und Oblie-
genheit wäre ...".

252) Knapp, Hofgericht, S.71.

253) Graner, S.49.

254) A 264, B 17.

255) Vgl. A 264, B 1; zu Form und Besetzung des Gerichts
vgl. auch Breyer, S.185.

256) A 264, B 7. Bezüglich der adligen Bank ist zu bemer-
ken, daß stets auch nichtwürttembergische Adlige beim
Hofgericht waren, da der geringe Teil des in Württem-
berg noch vorhandenen Adels nicht ausreichte.

Räte und Assessoren betraf, konnte weitgehend frei verfügt werden ²⁵⁷⁾. Bei einer Reduktion der Mitglieder des Hofgerichts war z.B. Dr. Cronnagel nicht mehr berufen worden und bat nun mehrfach vergeblich um eine Stelle auf der Gelehrtenbank ²⁵⁸⁾. Viele dienstrechtliche Fragen wurden, wie die Akten zeigen, auf diese Art des Gesuches erledigt.

Hinzu kommt, daß die Hofgerichtsmitglieder meist zugleich bei anderen Behörden beschäftigt waren und es sich schon deshalb nicht hätten leisten können, die Gunst des Landesherrn zu verlieren. Für das Jahr 1801 ist festgehalten ²⁵⁹⁾, daß für alle Assessoren außer Dr. Canz und Dr. Faber das Hofgerichtamt nur Nebentätigkeit war. Daher war zuweilen sogar die Unterschreitung der Mindestzahl von 8 Mitgliedern zu fürchten, weil Assessoren wegen vorgängiger Beiziehung zur stadtgerichtlichen Entscheidung oder einem Gutachten von dort und andere Assessoren infolge herzoglicher Geschäfte ausgefallen waren ²⁶⁰⁾. Bei den Personalakten ist auch bemerkt, daß man von den Diäten eines Hofgerichtsassessors nicht leben konnte ²⁶¹⁾.

Trotz alledem wog das bei der Gerichtsverfassung der deutschen Territorien des späten 18. Jahrhunderts nicht schwer genug, um besonders aufgefallen oder gerügt worden zu sein ²⁶²⁾. Vielfach gab es ja gar kein besonderes Hofgericht, sondern "nur" Justizkanzleien oder Kollegien ²⁶³⁾, die vom Landesherrn ebenso abhängig waren, wie das Hofgericht in Württemberg. In Württemberg hatte der Regierungsrat ²⁶⁴⁾ auch Rechtssprechungszuständigkeiten, ohne deshalb

257) Zu den allg. Beamtenvorschriften vgl. o. S.64 m.Anm.

258) A 264, B 5, 1755-60.

259) A 264, B 21.

260) A 264, B 4; zur unregelmäßigen Besetzung des Hofgerichts und der Verwaltungstätigkeit der Richter vgl. Knapp, Hofgericht, S.22 bzw. S.23/24.

261) ebenda, vgl. auch Graner, S.68 ff.

262) Daß hie und da die Parteien sich nicht recht sicher fühlten, zeigt der Prozeß oben S.28.

263) Aus den Fakultätsgutachten sind die verschiedensten zu entnehmen.

264) Es war Wechselgericht und Waisengericht.

als besonders befangen angesehen worden zu sein. Die zahlreichen Verhandlungen beim Regierungsrat sind auch damit zu erklären, daß dieser die ursprüngliche Austrägalinstanz bei Streitigkeiten mit der Kammer darstellte ²⁶⁵⁾.

Die Personalzusammensetzung des Hofgerichts führte zu einer sehr unregelmäßigen Besetzung, weshalb auch der Grundsatz des gesetzlichen Richters nur sehr bedingt erfüllt war. Die Remissionspraxis verstärkte diesen Eindruck ²⁶⁶⁾. Bei beiden Eracheinungen war die Beteiligung der Landschaft die die Assessoren der Landschaftlichen Bank stellte, ein Korrektiv ²⁶⁷⁾. Dies war auch viel eher ein Grund, der den Herzog am Ausschuß des Rechtsweges hätte interessiert sein lassen können, als dogmatische Erwägungen. Die früheren Versuche, eine Kammerjustiz einzurichten, waren daher nicht durch eine Konzeption "öffentlich-rechtlicher" Verhältnisse, sondern durch Machtfragen bestimmt. Einmal aber hätte bei Verweigerung der hofgerichtlichen Zuständigkeit der reichsgerichtliche Spruch gedroht, zum anderen war der Einfluß der Landschaft auch in den Regierungskollegien und im Geheimen Rat vorhanden, so daß die Verweisung dorthin auch keine völlig freie Entscheidung zugelassen hätte ²⁶⁸⁾.

Wesentlich für die Beurteilung des gerichtlichen Verfahrens waren auch die praktischen Umstände. Vor allem die Dauer des hofgerichtlichen Verfahrens minderte den Wert

265) Vgl. Breyer, S.63 ff. 1787, S.241. Bei Wintterlin, Behördenorganisation, Teil 1, S.295, Teil 2, S.159, wird der Regierungsrat auch als Kanzleigericht in erster Instanz für Exemte also auch den Fiskus geschildert; vgl. insb. o. S.21.

266) Vgl. o. S.53, Anm. 197. Wurde vor dem Regierungsrat eine Streitsache gütlich verhandelt und verlangte eine Partei den Rechtsweg zu beschreiten, so verwies (remittierte) der Regierungsrat die Sache an das Hofgericht oder ein Stadtgericht. Zur Remission kam es auch, wenn ein Stadtgericht nicht entscheiden konnte, weil es mit einer Partei identisch war. Dies kam oft vor, da Justiz und Verwaltung in der unteren Instanz nicht getrennt waren.

des Rechtsschutzes. Schon das stadtgerichtliche Verfahren war langwierig. Die beim Hofgericht vorgelegten Akte bestehen oft aus Bänden von mehreren hundert Blatt und hinzu kam noch die Versendung an eine Juristenfakultät. Die Prozesse beim Hofgericht waren oft sogar viele Jahre anhängig²⁶⁹⁾. Daran änderten selbst mehrere Reskripte nichts²⁷⁰⁾. Zwar trugen die Advokaten zur Verschleppung der Prozesse genügend bei²⁷¹⁾. Von entscheidender Bedeutung für die Schwierigkeiten war jedoch die geringe Sitzungsdauer des Hofgerichts, das kein ständiges Tribunal war. In einer Zusammenfassung dieser Frage im Personale²⁷²⁾ heißt es: "Das Hofgericht soll eigentlich alle Jahr viermal auf 14 Tage sich in Tübingen versammeln. Im vorigen Jahrhundert geschah aber gewöhnlich die Zusammenberufung nur einmal des Jahres, mehreremal zweimal - nie aber drei oder viermal, wohl aber einige Jahr gar nicht. Vom Jahr 1701 bis 1804/ beide incl./ war das Hofgericht im Ganzen 577 Wochen lang hindurch zu Tübingen eröffnet und in Thätigkeit = 11. Jahre 5 Wochen in 104 Jahren!"

-
- 267) Z.B. A 264, B 5, Reskript v. 23.5.1760: "Nachdeme Unser treuehorsamten Praelaten und Landschafft zum Engern Ausschuß mit folglichen auch Hof-Gerichts-Assessore erwählet und Wir denselben auch Subhodierno in dieser qualitaet würcklich bestätigt und Confirmieret haben."
- 268) Vgl. z.B. Wintterlin, Behördenorganisation, Teil 1, S.170 ff.
- 269) Dies zeigen die Verzeichnisse eindeutig, A 264, B 32; ebenso v.Württemberg, S.12; Vertagungsschwierigkeiten gibt auch Graner, S.75, an.
- 270) Reyscher, 6,436, v.16.5.1739. Die Prozesse würden "zu gänzlichem Nachtheil und Ruin Unserer Unterthanen ... gleichsam unsterblich gemacht". Es käme aber darauf an, "Schleunige Justiz administrieren zu lassen". Ein gleiches Reskript v. 21.10.1739, Reyscher 6,442, wurde speziell an das Hofgericht gerichtet, denselben Sinn hat ein weiteres Reskript v.14.8.1770, Reyscher 6,591.
- 271) Ein Gutachten hierüber findet sich in A 264, B 13. In einem anderen Gutachten des Hofgerichts (A 264, B 19) werden Verbesserungsmaßnahmen geprüft "zum besten der Unterthanen, welche das Unglück gehabt in Rechtshandel verwickelt zu werden". Sogar Zeilen und Silbenzahl pro Blatt mußten vorgeschrieben werden, um die Anwaltskosten der Parteien zu mindern. Zum Seitenhonorar vgl. auch Graner, S.82.
- 272) A 264, B 1.

IX. Aus all diesen Gründen wird verständlich, daß der formalprozessuale Schutz nicht als der einzige Hort der Rechte der Einzelnen angesehen werden konnte. Der Rechtsschutz gegenüber der Verwaltung wurde zuerst auf einfachere Weise durch die Beschwerde oder Supplikation gesucht ²⁷³⁾. Das gerichtliche Verfahren war die letzte Möglichkeit, zu der man griff.

Das Beschwerderecht war von jeher in umfassender Weise ausgeübt worden ²⁷⁴⁾. Dabei kam sogar in gesetzlichen Vorschriften zum Ausdruck, daß es keine Beschränkung auf reine Verwaltungssachen gab. Um 1714 ²⁷⁵⁾ empfand man das Beschwerdewesen als Last, weil "in specie Unser Regierungsrath von denen Unterthanen mit solcherley ihren Anliegen und Strittigkeiten, welche ihrer Eigenschaft nach vor Ambt und Gericht gehören, auch deßwegen hernach dahin verwiesen werden müssen, in großer Menge behelligt und überhäuft wird ...". Ein Generalausschreiben von 1718 ²⁷⁶⁾ spricht von "so überhäufig verlangten Commissionen in Parthey-Sachen, anstatt derer gehörigen gerichtlichen Verhandlung", die die Sachen aber nur verzögerten, weil die Parteien doch "ad judicem zu provociren" pflegten. Die Hofgerichtsakten enthalten zahlreiche Hinweise auf vorausgegangene Beschwerden, die sogar beim Herzog selbst vorgebracht waren ²⁷⁷⁾, meist aber an den Regierungsrat oder

273) J. Knapp, S.20, bemerkt, die Untertanen seien in vielen Fällen mit dem Spruch des Oberrats (Regierungsrats) zufrieden gewesen.

274) Vgl. z.B. Linder, Geh.Rat, S.19; Graner, Hofgericht, S.46; zur Erledigung von Streitsachen im Beschwerdeweg, S.47; J.Knapp, S.20; Schmid, Das Recht der Beschwerde in Württemberg, S.6-8, für Einzelbeschwerden und die ständischen Beschwerdesammlungen. Zum Herzogtum finden sich nur wenige Sätze. Die Schrift befaßt sich vorwiegend mit der Zeit ab 1879. Trotz der Verwendung des Begriffes Rechtsverletzung als Gegenstand der Beschwerde ist kein Hinweis auf den gerichtlichen Schutz vorhanden.

275) Reskript v. 5.8.1714, Reyscher, 13,1035.

276) v. 16.10.1718, Reyscher, 13,1120.

277) A 264, B 91-94 (Steuerstreit Hürben gegen Hermaringen desgl. A 264, B 57.

den geheimen Rat gerichtet waren ²⁷⁸⁾. Die Regierung verwies sogar von sich aus Streitigkeiten ans Hofgericht ²⁷⁹⁾. Sogar während des gerichtlichen Verfahrens wurde noch suppliziert. So wurde nach einem Bericht der Kommun Ottenbach an den Herzog gegen ein Rechtsgutachten in erster Instanz das Consilium an die Regierung eingefordert, dann aber dem Gericht die Befolgung des Gutachtens aufgegeben ²⁸⁰⁾.

Die Beschwerden führten häufig zur Bildung unparteiischer Kommissionen oder besonderer Untersuchung durch einen Beamten, die den Rechtsweg aber nicht ausschlossen ²⁸¹⁾, wenn die sonstigen Voraussetzungen vorlagen. Daher war das Memoriale an Amtmann, Regierungsrat, Geheimen Rat, Fürst, Landschaft usw. nicht nur ein häufig gebrauchtes Mittel gegen Verletzung der Rechte durch behördliche Maßnahmen, sondern war darüber hinaus auch, wenn es um die Begrenzung der Rechte der Privaten oder um Auslegung und Anwendung von Vorschriften ohne Kollision mit Rechten durch die Unterbehörden ging, ein Mittel, administrative Handlungen zu rügen.

Die Bedeutung dieser Möglichkeit wird verstärkt durch den Charakter der Behörden. Diese waren nach dem kollegialen und nicht nach dem bürokratischen System aufgebaut, was eine sorgfältige Beratung der zur Entscheidung anstehenden Gegenstände verbürgte ²⁸²⁾. Wichtig ist in diesem Zusammenhang allerdings auch der ständische Einfluß in den

278) A 264, B 54-55; A 264, B 52 und A 264, B 163, 1779-1782.

279) A 264, B 64. Eine Kommunistreitsache betreffend.

280) A 264, B 87 b, 1759-1772.

281) Vgl. o. S.52 und A 264, B 87 a.

282) Der Unterschied der Behandlung beim Regierungsrat ex officio gegenüber seinen Befugnissen als Gericht wird dadurch materiell sehr gering. Auch der Aufbau der Gemeindeverwaltung war nicht bürokratisch. Allerdings kann nicht von einer echten Selbstverwaltung gesprochen werden, da sich Dorf- und Stadtgericht aus einer schmalen Schicht weitgehend selbständig ergänzten (vgl. o. S.68).

oberen Behörden, der es dem Herzog gar nicht ermöglicht hätte, völlig nach Gutdünken zu beschließen. Die Tendenz, den Herzog nicht ohne Vorschläge entscheiden zu lassen, also an seiner unmittelbaren Verwaltung möglichst beteiligt zu sein, kommt in verschiedenen Bestimmungen des Erbvertrages zum Ausdruck ²⁸³⁾. Daneben spielten auch Patrimonialverhältnisse eine Rolle. Die Mittelbarkeit dieses Aufbaus der Institutionen hatte eine weitere für den Rechtsschutz der Untertanen günstige Wirkung. Oberbehörden und Herzog konnten sich nicht automatisch mit den Beamten der unteren Stufen und deren Entscheidungen identifizieren. Deshalb mußten sie eine Beschwerde auch nicht grundsätzlich als Angriff gegen die Verwaltungsbefugnisse als solche oder gegen die Regierungsgewalt auffassen. Sie standen den Streitigkeiten der Bürger mit den Unterbehörden unbefangener gegenüber. Ein Reskript vom 10.3.1794 ²⁸⁴⁾ bringt diese Einstellung zum Ausdruck. Dort heißt es, daß jeder Untertan, "welcher über Mißbrauch amtlichen Gewalts, Verzögerung oder Schmälierung seiner Rechten oder sonst begründete Beschwerden zu führen hat, so, wie jeder Unterdrückte nach wie vor, berechtigt seyn soll seine Klagen bei Unsern Landes-Collegien, und zuletzt bei Uns, als dem Landesherrn, anzubringen, auch selbst dann, wenn sein Unterdrücker mächtig seyn sollte, schüchtern zu seyn nicht nöthig hat, indem wir denselben gegen jede wirklich ungerechte Anmassung zu schützen wissen werden". Bei diesem Interesse an der korrekten Ausführung der Gesetze und Verordnungen wie dem gesetzmäßigen Verhalten gegenüber den Rechten der Untertanen ²⁸⁵⁾ durch die Unterbehörden, war das Beschwerderecht im Herzogtum ein wirksames Element des Rechtsschutzes.

283) Z.B. II, § 11, I/II Subn. 2, § 5, § 1, Reyscher 2,570 bzw. 2,555.

284) Reyscher 6,693; betreffend das Verbot anonymer Eingaben an den Fürsten.

285) Vgl. Rübner, S.51.

K. Der Schutz der Untertanen gegenüber der Verwaltung in Württemberg fand einen weiteren Ansatzpunkt in dem ständischen Beschwerderecht. Diesem wird zuweilen für die Abgrenzung der Zuständigkeit ²⁸⁶⁾ und die weitere Entwicklung ausschlaggebende Bedeutung beigemessen.

Ausgehend von den Auffassungen des beginnenden 20. Jahrhunderts über den Rechtsschutz im Zeitalter des Absolutismus meint Bühler ²⁸⁷⁾, die Fiskuslehre und die justizstaatlichen Bestrebungen seien eine Reaktion der Gerichte gegen den absoluten Polizeistaat. Diese aber sei in Württemberg gar nicht nötig gewesen, da hier stets ein genügender Rechtsschutz durch die Einwirkung der Volksvertretung, des Geheimen Rats, der Reichsgerichte und des Austrägalgerichts des Landes, im neuen Verfassungsstaat aber des Geheimen Rats gewährleistet gewesen sei. In Württemberg habe sich "die ständische Verfassung lebenskräftig und in ihrer ursprünglichen Bedeutung noch erhalten". Außerdem hätten die Landstände einen rein bürgerlichen Charakter gehabt und die Verfassung sei "in nahezu demokratischem Sinn" ²⁸⁸⁾ ausgebildet gewesen.

Fest steht, daß bis zur Aufhebung der altwürttembergischen "Verfassung" im Jahre 1805 die Landschaft sich stets in erheblichem Gegensatz zum Landesherrn befand. Die ungezählten Reibungspunkte sind im Erbvergleich von 1770 aufgezählt worden. Ob daraus aber ein grundlegender Rechtsschutz der Untertanen abgeleitet werden kann, ist fraglich. Ebenso zweifelhaft muß der demokratische Aufbau der Landschaft bei Berücksichtigung der Gesetze und Literatur erscheinen.

286) Zum Technischen dieses Instituts vgl. Wintterlin, Grundlagen, S.325 f.

287) Bühler, S.16,17.

288) Bühler, S.5,17,18. Vorsichtig meint Dehlinger: "Württemberg ist urdemokratischer Boden. Es hatte nach der englischen im Tübinger Vertrag von 1514 die erste Verfassung in Europa mit demokratischem Einschlag ganz eigener Art" (Bd.1, S.9).

Zwar ist im Endeffekt eine dem Machtstreben des Herzogs entgegengesetzte und damit den Untertanen zugutekommende Wirksamkeit der Stände zu sehen. Dazu hatten sie einmal die Macht. Diese drückt sich im Mitwirkungsrecht beim Erlass neuer Gesetze, in der Existenz der landschaftlichen Steuerkasse ²⁸⁹⁾ und insbesondere dem Steuerbewilligungsrecht ²⁹⁰⁾, wie im Einfluß auf die höchsten Landesbehörden ²⁹¹⁾ aus. Diese Macht wurde auch im Interesse der Landesuntertanen eingesetzt, wenn der Herzog eine neue Bewilligung der Stände benötigte ²⁹²⁾. Der Nachdruck, mit dem dies geschehen konnte, richtete sich aber ganz nach den jeweiligen politischen Umständen ²⁹³⁾. Vor allem ist dabei jedoch zu beachten, daß meist nicht ein Einzelfall sondern Sammlungen vieler Beschwerden oder allgemeine Anstände vorgetragen und verhandelt wurden ²⁹⁴⁾. Der Schutz des Einzelnen, der sich zu Wehr setzen wollte, war damit recht ungewiß. Von einem echten technischen Beschwerderecht oder Hilfsmittel des Rechtsschutzes gegenüber der handelnden Verwaltung kann daher kaum gesprochen werden. Aber auch der mittelbare Einfluß der Landschaft war im 18. Jahrhundert nicht so groß, daß die Situation des Untertanen dadurch entscheidend gebessert worden wäre. Der wahre Grund dafür lag darin, daß es den Ständen weniger um die Landeswohlfahrt als um die eigenen Rechte und

289) Reyscher, 2,560, I/V u. VII § 7.

290) Fricker, S.171; Linder, S.28; Wintterlin, Grundlagen, S.326; v.Mohl, Staatsrecht, Bd.1, S.9 ff.

291) Reyscher, 2,555, Erbvergleich I/II sub.2, § 1; 2,552 I/I § 4 (Vereidigung der Minister, Räte und Beamten auf die Landeskompaktaten).

292) Reyscher, 2,551 Erbvertrag von 1770 I/I § 1, spricht von der Collectio Gravaminum, desgl. Reyscher 2,577 I/IV, §§ 2,7.

293) Wenn es um die ständischen Einkünfte ging, konnten diese auch die Aufhebung einer Freiheit verlangen. Dies geschah bezügl. des freien Weinhandels der gräfl. Stadianischen Untertanen, Erbvergleich von 1770, IV § 28, Reyscher 2,594; umgekehrt galt es immer die herzogl. Finanzkraft einzuengen, um diesen von der Landschaftskasse abhängig zu halten. So stimmten die Stände gegen eine Ehedispensmöglichkeit wahrscheinlich wegen der anfallenden Gebühren. Reyscher, 6,715 (1798).

Kompetenzen zu tun war. Weller meint ²⁹⁵⁾, daß durch die Macht, die sich aus der Verwaltung der Steuerkassen ergab, die Ausschüsse zu einer Art oligarchischer Nebenregierung mit mancherlei Mißbräuchen in der späteren, also hier zu prüfenden Zeit neigten. Die Gründe hierfür finden sich im Aufbau der Stände. In der Regel wurde der aus einer kleinen Gruppe der Ehrbarkeit stammende Bürgermeister zum Landtag gesandt. Grube ²⁹⁶⁾ spricht von einer Versammlung einer Art Stadtpfleger oder Stadtkämmerer. Schon in der ersten Hälfte des 18. Jahrhunderts hatten Mitglieder einiger weniger Familien einen so erheblichen Einfluß, den sie entsprechend ausnützten, daß Grube ²⁹⁷⁾ ihn als "Egoismus und Nepotismus" bezeichnet. Die Landschaftsausschüsse waren selbst nach 1739 nicht sehr auf die Einberufung von Landtagen erpicht ²⁹⁸⁾. Die Macht der Ausschüsse steigerte sich so sehr, daß Schneider ²⁹⁹⁾ berichtet, das Land habe nicht mit Unrecht dem engeren Ausschuß vorgeworfen, er kümmere sich mehr um seine eigene Macht als um das Wohl des Ganzen. Es habe im einzelnen eine maßlose Bevorzugung der eigenen Familien stattgefunden.

Der Erbvergleich festigte die Macht der Ausschüsse noch mehr, so daß die tatsächlichen Umstände eine Herrschaft des engeren Ausschusses und der Landschaftsbürokratie statt des Landtags ermöglichten. Die Bedeutung dieser Zustände für die öffentlichen Belange schildert Grube und kommt zum

294) Man sprach geradezu vom formellen Erwachsen sein an die Stände; vgl. Anm. 286.

295) Weller, S.147,173. Diese Ausdrücke gebraucht auch Bezing, S.82.

296) Landtag, S.399-400.

297) Ebenda, S.283. S.386 wird geschildert, wie 1728 Herzog Eberhard Ludwig sich ergebene Anhänger im engeren Ausschuß schuf durch eine Besoldungserhöhung zweier Ausschußherren aus der Landschaftskasse. S.387 ist die Rede vom pflichtschuldigen, aber wirkungslosen Vortrag der Landesbeschwerden.

298) Grube, S.429,430. Bis zur Jahrhundertwende fanden Landtage 1737-39, 1763-70, 1797-9 9 statt.

299) S.363 u. 355, Benzing, S.146, Goetz, Verfassungsurkunde, S.3; vgl. auch Fricker, S.172.

Ergebnis 300), daß neben den fürstlichen Absolutismus der Landschaftsabsolutismus trat. Auch Marquardt betont den großen Unterschied zwischen dem Sinn des alten Rechts und der Verfassungswirklichkeit 301), indem er JJ. Mosers Auffassung der Einstellung der anderen gegenüberstellt, die nach Mosers Meinung den Tübinger Vertrag als "die geduldige Milchkuh, die zu melken das bleibende Vorrecht einiger Familien war", betrachteten 302).

Die altwürttembergische "Volksvertretung" 303) im 18. Jahrhundert erscheint in einem anderen Lichte, wenn man berücksichtigt, daß die mit diesem Begriff verbundenen Vorstellungen der Gegenwart nicht auf die Verhältnisse im Herzogtum Württemberg übertragen werden dürfen. Schneider stellt dies klar, wenn er für die Zeit nach dem Erbvergleich schreibt, daß der engere Ausschuß teilweise mit dem Herzog gemeinsame Sache machte, so daß er beinahe als Mitregent des Landes anzusehen war und der Landtag mehr als 20 Jahre lang nicht mehr einberufen wurde. Die ständische Verfassung könne daher nicht ohne weiteres mit der des 19. Jahrhunderts gleichgesetzt werden 304). Fricker 305)

300) Landtag, S.449. S.448 wird ausgeführt: "Das alte Landschaftsübel gewann unter ihm solche Ausmaße, daß die Landschaft nach dem spitzen Wort des grollenden Moser ein "Stockmayerisches Familien und Erbgut" wurde. Die Landschaftsführung wurde zu einem Apparat von miteinander versippten Funktionären, die alle öffentlichen Angelegenheiten unter sich ausmachten; eigene Interessen der Stände erwähnt auch Eichhorn IV, S.362

301) Marquardt, S.208.

302) v.Mohl, Staatsrecht, Bd.2, S.414 f., muß den Ständen - allerdings für Deutschland generell - bescheinigen, daß von ihrer Wirksamkeit für Recht und Volkswohl kaum irgendwo etwas zu sehen war, ja nicht selten "Größte Corruption" ans Tageslicht trat. Im Staatsrecht, Bd.I, S.42, bezeichnet er das Ausschußwesen als den schlechtesten Teil der Verfassung. Spießbürgerliche Oligarchie habe zu Verderbnis, Nepotismus und Pedantismus geführt. Auch Benzing, S.157, kann die Repräsentation Württembergs materiell (formell tat er es selbst nicht) nur deshalb als Volksvertretung verteidigen, weil er von der Ausschußverfassung und damit der Wirklichkeit absieht.

hält es für falsch, die durch Familienaristokratie gekennzeichnete altwürttembergische Verfassung als demokratisch zu bezeichnen.

Damit wird deutlich, daß die Stände als Wahrer der Rechte der Untertanen gegenüber dem Herzog nicht in allzu starkem Umfang in Betracht kamen. Ihre Eingaben mögen die Verhältnisse allgemein etwas gebessert haben. Von entscheidender Bedeutung für den Rechtsschutz waren sie zumindest im einzelnen Falle nicht ³⁰⁶⁾. Die Meinung, im Herzogtum sei stets durch die Stände der Absolutismus verhindert und dementsprechend für gerichtlichen Schutz kein besonderes Bedürfnis vorhanden gewesen, läßt sich in dieser allgemeinen Form nicht halten.

Umgekehrt kann daraus, daß sich der Absolutismus in Württemberg - abgesehen von der kurzen Zeitspanne nach 1805 - nie richtig durchgesetzt habe, nicht zuviel für den Rechtsschutz und die spätere Entwicklung im beginnenden 19. Jahrhundert geschlossen werden. Wohl waren wesentliche, ins Auge springende Bedingungen für die Charakterisierung einer Regierungsform als absolutistisch im Herzogtum nicht erfüllt ³⁰⁷⁾. Für die Situation der Untertanen und die

303) Nur die Ehrbarkeit wählte, Benzing, S.80.

304) S.366; ebenso Weller, S.161; ähnlich Hölzle, Altwürttemberg, S.275: "Denn die bürgerlichen Stände waren ebenso Privilegierte wie die ritterschaftlichen Stände anderer deutscher Staaten. Dieser sogenannte dritte Stand war in Württemberg den Rechten nach erster Stand ... Privilegiertenschicht ... durchaus nicht identisch mit dem, was wir heute Bürgertum nennen, sondern eine zahlenmäßig engbegrenzte obere Klasse."

305) S.171 f.

306) Schmid, S.6, muß trotz der Übernahme der Gedanken Böhlers zugeben, daß es sich nicht um ein eigentliches Schutzmittel im heutigen Sinn handelte. Er nennt sie "ein politisches Machtmittel in der Hand der Stände". v.Mohl, II, S.417, glaubt im 18. Jahrhundert von einer Wirksamkeit der Stände für Recht und Volkswohl kaum irgendwo etwas zu sehen.

307) Mitwirkung bei Gesetzen, Steuerbewilligungen und Behördeneneinflüsse, kein stehendes Heer, eigene Steuerkasse und eigener Behördenapparat der Landschaft und Vereidigung der Beamten auf die Landschaft.

Verfassungswirklichkeit bei dem Verhalten der Stände kommt aber sonstigen Umständen ebenfalls erhebliches Gewicht zu. Dazu ist einmal festzustellen, daß der "Absolutismus" in Württemberg nicht erst mit dem Beginn des 19. Jahrhunderts seine stärksten Kräfte entfaltete. Die politisch gefährlichste Zeitspanne für die Stände waren die ersten Jahrzehnte des 18. Jahrhunderts ³⁰⁸⁾. Die Durchsetzung der Macht des Landesherrn im Jahre 1805 kann wohl äußerlich als Ausgleich des württembergischen Nachholbedarfs in der Entwicklung zum Absolutismus gesehen werden. Diese Vorstellung ist aber nicht die einzig denkbare Erklärung für die politische Entwicklung des Landes ab 1805. Der Wille des späteren Königs Friedrich, eine durchgegliederte, wirksame Landesverwaltung aufzubauen, wird ebenso wichtig sein.

Die absolutistischen Ideen und zum Teil auch deren praktische Auswirkungen sind auch am Württemberg des 18. Jahrhunderts nicht völlig vorüber gegangen. Die Einstellung des Herzogs Karl Eugen zum Staat schildert Dehlinger ³⁰⁹⁾ folgendermaßen: "Er huldigte dem Grundsatz, daß der Staat in der Person des Regenten aufgehe und ein und derselbe sei, und setzte sich aus dieser Anschauung heraus über das Recht weg, schob die Verfassung beiseite, trieb ungesetzliche Steuer zwangsweise ein ...". Dehlinger ³¹⁰⁾ überschreibt einen Paragraphen seines Buches mit "Württemberg unter der Willkürherrschaft des Herzogs Karl Eugen (1737-1793)". Müller ³¹¹⁾ führt zum 18. Jahrhundert in Württemberg aus, der Absolutismus habe radikal mit der gewohnten Zusammenarbeit von Fürst und Landstand gebrochen und sich ungewohnter Formen der Herrschaft bedient, die

308) Grube, Landtag, S.379; Wintterlin, Behördenorganisation Teil 1, S.171.

309) S.75; der Geheime Rat war zeitweilig durch das 1758 errichtete ihm übergeordnete Staats- und Kabinettsministerium politisch ausgeschaltet; vgl. hierzu Grube, Landtag, S.429 f.

310) Bd.1.

311) Kleine Geschichte Württembergs, S.149,189.

letzten Endes ihr Vorbild in der Herrscherrepräsentation der französischen Könige hatten. Gegensätzlich hierzu schildert er die Zeit der Regierung König Wilhelms.

Mann kommt bei Berücksichtigung dieser Verfassungswirklichkeit zum Ergebnis, daß die staatsrechtlich-politischen Verhältnisse wohl anders als in den meisten europäischen Staaten des 18. Jahrhunderts aussahen, daß andererseits aber die Praxis den Regenten als mit den Gedanken des Absolutismus durchaus vertraut, und dementsprechend handelnd zeigt 311 a).

Wenn Wintterlin 312) die Voraussetzungen eines Rechtsstaates für Württemberg deshalb in besonderem Maße erfüllt sieht, weil eine "gewisse Gebundenheit des Landesherrn und seiner Diener bei Ausübung der Landeshoheitsrechte" mehr als in irgend einem anderen deutschen Lande gegeben war, kann nach dem Gebahren der Landschaft nur ein gradueller, für den Rechtsschutz nicht entscheidender Unterschied daraus gefolgert werden. Die Prüfung der Rechtsprechung des württembergischen Hofgerichts und der Juristenfakultät hat ergeben, daß gegenüber den Unterbehörden auch bei Anwendung hoheitlicher Vorschriften ein gerichtlicher Schutz für die Rechte der Untertanen bestand und, daß die Ansatzpunkte mit denen der anderen deutschen Territorien übereinstimmen. Die Gebundenheit der Macht des Landesherrn hatte sicherlich indirekt auch günstige Wirkungen für die Stellung der Untertanen gegenüber der Verwaltung. Das Ziel der Stände war dies aber nicht. Es genügt daher nicht, sich auf die Existenz der Stände im Herzogtum Württemberg zu berufen, um damit allein einen ausreichenden Schutz der Untertanen gegen Rechtsverletzungen durch den Landesherrn und Landesbehörden zu begründen.

311a) Dies ist ein deutliches Argument gegen die Wirksamkeit des Sammelbeschwerderechts der Stände.

312) Grundlagen, S. 318.

Rüfner hat nachgewiesen, daß diese Bindung der Macht nicht die notwendige Voraussetzung für einen Schutz der Rechte im 18. Jahrhundert gewesen ist. Insbesondere kann die Existenz bzw. Nichtexistenz der Kammerjustiz - ein Punkt in erster Linie des Kompetenzkampfes zwischen den Landschafts- und Regenteninteressen, nicht so sehr eine Frage des Rechtsschutzes - nicht als Kriterium eines grundlegenden Unterschiedes angesehen werden ³¹³⁾. Auch in Preußen gab es einen Rechtsschutz gegenüber der Verwaltung. Die dortigen Möglichkeiten waren nicht so minimal, wie häufig angenommen wird ³¹⁴⁾.

Damit verlieren die aus der mehr oder minder absolutistischen Struktur eines Landes für den Rechtsschutz abgeleiteten Argumente für die weitere Entwicklung an Gewicht ³¹⁵⁾, und es wird nötig sein, andere Einflüsse zu prüfen.

Wesentlich für die Rechte des Einzelnen war die Möglichkeit der gerichtlichen Klage gegen Behörden und die Beamten selbst. Ergänzt wurde dieser Schutz durch ein vielseitiges Einzelbeschwerderecht, dessen Wirksamkeit durch die ständischen Befugnisse etwas verstärkt wurde. Dies alles stand unter dem Einfluß der Reichsverfassung und gemeinrechtlichen Lehre, die in schweren Fällen der Rechtsverletzung durch die landesherrliche Gewalt den Weg an die Reichsgerichte vorzeichneten.

Die staatlichen Verhältnisse in Württemberg in den letzten Jahrzehnten des 18. Jahrhunderts waren gefestigt genug, um etwa von der französischen Revolution ausgehenden Ein-

313) Rüfner zeigt, S.117,120, daß die Kammerjustiz nicht Ursache der Rechtlosigkeit der Untertanen war.

314) Rüfner, S.56,116,167.

315) Die Auffassung Bühlers stimmt damit nicht überein. Er meint S.23: "Einerseits waren der ordentlichen Gerichtsbarkheit unterstellt nur Zivil- und Strafsachen, nicht Polizei- Finanz- und Regalstreitigkeiten; für ihre rechtmäßige Erledigung war durch andere Mittel genügend gesorgt." Die mindere Bedeutung des Absolutismus als Hemmnis für einen Rechtsschutz erwähnt auch Gneist, S.152.

flüssen ³¹⁶⁾ lange zu widerstehen. Bis zur Jahrhundertwende, ja darüber hinaus reichte das Beharrungsvermögen der Rechtsprechung aus, um Unterschiede in der Behandlung hoheitlicher Streitfälle nicht sichtbar werden zu lassen. Die Impulse der Revolution mußten auch mit einer weit vorsichtigeren Aufnahme rechnen, nachdem die Schattenseite des Umsturzes in der Gewaltherrschaft der Jakobiner erkannt wurde. Daß die Stände den neuen Gedanken zurückhaltend gegenüberstanden, ist verständlich in Anbetracht der zahlreichen eigenen Vorrechte aller Art ³¹⁷⁾. Daher waren Regierungswechsel und politische Bindungen an den umgestalteten französischen Staat nötig, um den nach 1789 entstandenen Prinzipien des Staats- und Verwaltungsrechts in Württemberg zur Geltung zu verhelfen.

-
- 316) Unter anderem verwendet Weishaar, Bd.I, S.1, den Begriff "Gesetzgebende Gewalt" ohne Konsequenzen. Benzing erwähnt Flugschriften betreffend das Wahlrecht, S.96.
- 317) Hölzle, Altwürttemberg und die französische Revolution, S.275, spricht von den Saturierten, am status quo Interessierten.

B. DIE NEUGESTALTUNG WÜRTTEMBERGS BIS ZUR

VERFASSUNGSBEWEGUNG

- I. Der Beginn des 19. Jahrhunderts war für Württemberg eine Zeit der Umgestaltung vieler Staatseinrichtungen. Der Erwerb großer Landesgebiete ¹⁾ stellte den Herzog, Kurfürsten und König Friedrich (das Herzogtum stieg in drei Jahren zum Königreich auf) vor außerordentliche organisatorische Probleme. Die schwierige Aufgabe der Formung des neuen Staates packte Friedrich mit Energie und Erfolg an. Allerdings nahm er dabei keine Rücksicht auf den hergebrachten Rechtszustand oder Interessen der Untertanen, wenn er glaubte, diese im Einzelfall dem allgemeinen Besten opfern zu müssen ²⁾.

Sein Bild wird daher als höchst zwiespältig bezeichnet. Schneider ³⁾ berichtet, daß die Behörden bei seinem Tode Mühe gehabt haben sollen, Freudenkundgebungen zu unterdrücken. Dies ist - abgesehen von Mißständen - verständlich, da man in der abrupten Aufhebung der Verfassung nicht nur die Beseitigung einer überlebten Ordnung mit oligarchischen Zügen sah, sondern nunmehr diesen älteren Zustand als das gute alte Recht pries und seine Wiederherstellung erstrebte ⁴⁾. Auf der anderen Seite gelang es ihm, unter schwierigen Bedingungen einen konsequent aufgebauten, lebensfähigen Staat aus einer Unzahl von Besitzungen zusam-

1) Wächter 1/2, S.699: Verdoppelung von Land und Leuten; desgl. Müller, S.170.

2) Der genaue Zeitpunkt der Aufhebung der altwürtt. Verf. kann nach Fricker, S.174, mit der Entlassung des Ausschusses am 15.12.1805, dem Erwerb der Königswürde durch den Preßburger Frieden vom 26.12.1805 und der anschließenden Erklärung der Aufhebung der Verfassung am 30.12.1805 angenommen werden; Linder, S.25, nimmt den letzten Termin an.

3) S.477/478; Mißstände S.442 ff.

4) Weller, S.173.

menzuschweißen ⁵⁾. Bei der Durchführung seiner Pläne ging er zwar bedenkenlos vor. Er achtete aber auf gleichmäßige Behandlung. Deshalb erscheint es nicht unglaublich, wenn ihm von seinem Standpunkt aus betrachtet eine Art Rechtsinn nachgesagt wird ⁶⁾. Die Gestaltung des Rechtspflegeapparats nahm er ebenso energisch wie die der übrigen Staatsbehörden in die Hand.

II. Am 24.8.1803 erhielt Württemberg das Privilegium de non appellando ⁷⁾ und war damit verpflichtet, ein ständiges Revisionsgericht zu schaffen. Deshalb wurde das Hofgericht mit Reskript vom 30.3.1805 ⁸⁾ zum "permanenten Tribunal" erklärt und nach Stuttgart verlegt. Schon 1806 wurde aber eine Neuordnung auch des Justizwesens vorgenommen. Grundlage des Aufbaues war das Organisationsmanifest von 1806 ⁹⁾ das ein Staatsministerium schuf, und dessen Justizdepartement generell mit dem Vortrag über Gesetze und Verordnungen befaßt war, soweit sie auf rechtliche Verhältnisse und die Justizpflege Bezug hatten ¹⁰⁾. In § 36 wurde ihm ein Oberappellationstribunal unterstellt, das "als oberste Justizbehörde alle Civil-Justiz-Sachen ¹¹⁾ in letzter

5) Fricker, S.173, ist der Meinung, daß die Existenz des württ. Staates nur durch die Umsicht Friedrichs gerettet wurde; vgl. auch Schneider, S.478, zur Anpassung von Württemberg an die neuzeitlichen Staatsverhältnisse, Schneider, S.399 u.431.

6) v.Württemberg, S.4; Schneider, S.493.

7) Reyscher, 6,470.

8) Reyscher, 6,809. In diesem Reskript wird die Appellationsmöglichkeit an die Regierung (!) nochmals ausdrücklich betont.

9) Reyscher, 3,247, 18.3.1806.

10) Zunächst waren außer dem Oberappellationstribunal und den Ministerien keine Behörden kollegial aufgebaut; vgl. Winterlin, Behördenorganisation, Teil 1, S.195 ff.

11) Damit war noch keine Einschränkung des Begriffs Justizsachergemeint. "Civil" wurde im Gegensatz zu "Criminal-Militär" verstanden. So z.B. in einer Verordnung vom 29.8.1803 betr. die Verhältnisse zwischen Civil und Militärjustiz (Reyscher, 6,786).

Instanz" entschied. Bemerkenswert und charakteristisch ist die Möglichkeit einer Art Superrevision, die eröffnet werden sollte nach unmittelbar beim Landesherrn erhobener Beschwerde einer Partei, wenn er sich "nach Befund der Umstände" entschließen würde, ein besonderes "Cassations-Tribunal" niederzusetzen. Als mittlere Justizbehörde bestimmte § 40 ein Oberjustizkollegium¹²⁾. Nähere Bestimmungen über deren Verfahren wurden in besonderen Instruktionen erteilt¹³⁾.

Auf diese Weise kam ein klar gebildeter Aufbau der Gerichte zustande. Die Untergerichte fühlten sich durch den Instanzenzug gegenüber den Obergerichten für ihre Entscheidungen verantwortlich. Dieser straffe hierarchische Apparat war ein Teil der gleicherweise errichteten sonstigen Behörden¹⁴⁾. Bis in den lokalen Bereich griff die hoheitliche Disposition¹⁵⁾. Auch die Patrimonialverhältnisse wurden

-
- 12) Bestehend aus Kriminal- und Zivilsenat (2.Senat). §§ 45 und 46 betr. Untergerichte mit Aktenversendung an Konsulentenkollegien. Maximal waren 4 Instanzen möglich, wenn nicht 3 gleichlautende Urteile gesprochen waren. Die Einzelheiten der Gerichtsverfassung gibt Wächter, Bd.I/II, S.861 f. an; für die Zeit ab 1819 S.1011 ff.; auch Scheurlen Bd.I, S.142 f.; J.Knapp, S.42.
- 13) Für das Oberappellationstribunal am 8.5.1806, Reyscher 7,13; für das Oberjustizkollegium am 4.5.1806, Reyscher 7,3.
- 14) Die §§ 1 und 2 des Organisationsmanifestes vom 18.3. 1806 unterscheiden die Departements des Auswärtigen, Innern, der Justiz, Kriegs, Finanz und Geistlichen. § 22 gliedert das Land in 12 Kreise mit je einem Kreis-Hauptmann. "... Demselben wird ein Actuar zugegeben, der Rechtskenntnisse haben muss und gegen uns in Pflichten genommen wird. In allen Regiminal-, Polizei- und Staatswirtschaftlichen Sachen, also mit Ausschluß von Gegenständen, die sich auf die Rechtspflege beziehen, senden die Beamte ihre Berichte an den Kreishauptmann. ... Die zu dem Kreise gehörigen Beamten stehen unter ihm, über deren Amtsführung überhaupt ihm eine strenge Aufsicht zu führen obliegt. Ein bedeutender Teil seiner Verrichtungen wird in Commissionen bestehen, welche ihm von den oberen Behörden werden übertragen werden." Zu Neuwürttemberg vgl. v.Mohl, Staatsrecht, Bd.I, S.50, Anm.3; Max Miller, Die Organisation und Verwaltung von Neuwürttemberg unter Herzog und Kurfürst Friedrich (1803-1806), Stuttgart 1934.

sorgfältig geregelt. Zwar blieben die Patrimonialstellen zunächst noch aufrecht erhalten ¹⁶⁾, unterlagen aber der Kontrolle ¹⁷⁾. Im Jahre 1809 wurden sie völlig abgeschafft ¹⁸⁾.

Die hinzugekommenen Landesteile wurden zunächst in einem eigenen Lande - Neuwürttemberg - zusammengefaßt ¹⁹⁾. Der Grund dafür war neben abweichenden Einrichtungen vor allem das Bestreben, die altwürttembergischen Verfassungverhältnisse nicht auf die neuen Gebiete zu übertragen. Ein Reskript vom 3.10.1803 ²⁰⁾ zeigt die Sorgfalt bei der Scheidung der Gebiete. Es mußte ausdrücklich den Grundstückserwerb von Altwürttembergern in Neuwürttemberg gestatten und umgekehrt.

Die Veränderung der Verfassung und Verwaltung brachte den Untertan mit der Regierungsmacht in weit engeren Kontakt als bisher ²¹⁾. Dementsprechend mußte es schwieriger werden, die Unterbehörden vom König getrennt zu sehen und

15) Z.B. bestimmt eine Verordnung vom 27.4./3.5.1808, daß die Schultheißenstellen nicht mehr durch die Wahl der Gemeindeangehörigen, sondern von der königlichen Oberregierung bestimmt werden können, die den besten aus den von den Oberämtern zu machenden Vorschlägen auszuwählen hatten. Reyscher, 15/1,229. Ähnliches wurde für die Gerichtsschreiberstellen mit Verordnung vom 6./10.2.1809 bestimmt. Reyscher, 15/1,333. Reyscher, Privatrecht, Bd.III, S.424, spricht vom Entzug der Gemeindeselbstverwaltung in den Jahren 1806-1816, Wachter, Bd.I/II, S.841, vom Verlust der Gemeindeselbständigkeit; v.Mohl, Staatsrecht, Bd.I, S.49, Bd.I/II, S.945; zur Wiederherstellung unter König Wilhelm, vgl. Klein, S.21.

16) Reyscher, 7,64 Rescr. v. 21.9.1806.

17) Organisationsmanifest v.18.3.1806, Reyscher, 3,247 § 33, Staatsministerialdekrete vom 24.1.1807, vom 3.3.1807 (Justiz) und 7.7.1807 (Polizei), Reyscher, 7,80, 7,84 und 7,105.

18) Z.T.iedereingeführt durch Hausgesetze nach 1819, jedoch ohne größere Bedeutung, vgl. Wachter, Bd.I/II, S.1031 u.1032; näheres J.Knapp, S.102 ff.

19) Organisationsmanifest vom 1.1.1803. Reyscher, 14,1209 Oberste Behörde wurde eine Oberlandesregierung mit einem Oberappellationssenat; v.Württemberg, S.26, sieht den Druck, der dadurch auf die altwürttembergischen Stände ausgeübt werden sollte, als wesentlich an.

20) Reyscher, 6,791.

21) Vgl. Schneider, S.493.

deren Verfügungen anzugreifen. Der Überwachung und Büro-
mäßigkeit der Verwaltung ²²⁾ entsprach eine intensivere
Eingriffsmöglichkeit in Freiheit und Rechte der Bürger,
die noch über die Steigerung der landesherrlichen
Souveränität hinausging, welche schon durch die Beseiti-
gung der ständischen Verfassung bewirkt wurde.

Rüfner hat dargetan ²³⁾, daß mit dem Beginn des 19. Jahr-
hunderts auch in Preußen durch eine vertikale Straffung
des Verwaltungsaufbaus die Bürger intensiver mit der Staats-
gewalt in Berührung kamen. Niemand wird aber behaupten wol-
len, daß sich der Absolutismus, insbesondere in Preußen,
erst nach 1800 richtig ausgewirkt habe. Der Grund für die
Errichtung eines anders als bisher aufgebauten Systems kann
daher nicht allein in den politischen Vorstellungen des
Absolutismus zu suchen sein. Hinzukommt eine geänderte Auf-
fassung vom Aufbau des Staatsapparats und dessen Wirkungs-
weise. Die Verwaltung des beginnenden 19. Jahrhunderts
wandelte sich in ihrer Grundeinstellung. Sie diente nicht
mehr so sehr dem Schutz der althergebrachten Rechte und
Privilegien. Der konservierende Charakter aller Ordnungen
mit Blickrichtung in die Vergangenheit wurde abgelöst durch
die Aufgabenstellung des modernen Verwaltungsstaates. Die
gestaltende, dynamische Kraft ²⁴⁾ dieser Verwaltung mußte
dem Bürger stärker bewußt werden und zu heftigeren Kollis-
sionen mit seinen Interessen führen als bisher. Anschütz ²⁵⁾

22) Ab 1816 teilweise Rückkehr zur kollegialen Verfassung;
Hinweis von Wächter, Bd.I/II, S.711.

23) etwa S.149.

24) Hölzle, Altwürttemberg, S.273, führt diese Auseinander-
setzung des altwürttembergischen Staates mit der moder-
nen Welt, die er als Wendepunkt der württembergischen
Geschichte betrachtet, direkt auf die französische Re-
volution zurück. Allgemein konstatiert Meyer-Anschütz,
S.359, eine vollständige Behördenreorganisation ab dem
19. Jh.

25) Justiz und Verwaltung, S.351. Ähnlich Eichhorn, Bd.4,
S.664/5; List, S.65, 68, 69, stellt die Ansichten der
Altrechtler und der Anhänger der Regierungsauffassung
zum Staatszweck beim Streit um die neue Verfassung ge-
genüber. Griesinger meint um 1820 vermuten zu müssen,
daß in Württemberg mehr Gesetze als Bürger existierten
(Justizorganisationen, S.7); Wächter, Bd.I/II, S.714 ff.,
spricht vom in die Rechte eingreifenden Geist der Ge-
setzgebung.

stellt eine "allenthalben beginnende Modernisierung der Justiz- und Verwaltungsverhältnisse" fest, die Schutzbedürfnisse geweckt habe, wo früher keine waren. Löning²⁶⁾ spricht von der Reorganisation des gesamten Staatswesens, bei der die Verwaltung sich am wenigsten einer gerichtlichen Kontrolle unterwerfen konnte und bei der sich die zahlreichen Privilegien hindernd in den Weg stellten.

II.

1. Die nahezu schrankenlosen Befugnisse des Königs nach innen führten nicht sogleich zu einer Beschränkung des Rechtsschutzes. Zunächst blieben die aus dem Territorialstaat übernommenen Mittel erhalten, wenn sie auch durch die Umgliederung der Behörden Schwierigkeiten bei der Handhabung gemachten haben mögen. In den angeführten Instruktionen für die Gerichtshöfe findet sich keinerlei Beschränkung der Zuständigkeit. Diese Frage war also mit dem Erwerb der inneren Macht nicht zwingend verbunden. Beispielsweise wurden in einem Reskript vom 17.1.1807²⁷⁾, betreffend die Gerichtsbarkeit über die Exemten, Streitigkeiten mit diesen Personen dem 2. Senat des Oberjustizkollegiums in erster Instanz unterworfen. Davon sollte auch der Fiskus betroffen sein, wie in den Worten "Endlich Unser Königl. Fiskus" zum Ausdruck kommt. Mit dieser Formulierung wurde aber weder eine Einschränkung auf nicht-hoheitliche Angelegenheiten, noch auf finanzielle Klagen verbunden. Hätte man die Rechtsprechung des Oberjustizkollegiums in Streitigkeiten mit dem Fiskus für bedenklich gehalten, so hätten sich an dieser Stelle Vorschriften über Ausnahmen oder eine andere Abgrenzung finden müssen. Weiter heißt es in dem Reskript: "... Wird gegen einzelne Städte und Ämter, oder gegen eines der oben genannten Nieder/Gerichte, oder gegen die denselben vorsitzende Beamte und Justitiarien Klage erhoben, so hat der

26) Verwaltungsrecht S.174-5,779.

27) Reyscher, 7,75.

zweite Senat Unserer Ober-Justiz-Kollegien die Erörterung an ein Remissionsgericht zu verweisen". In der technischen Durchführung der Remission wurde also an bisher Übliches angeknüpft ²⁸⁾. Daß der Begriff Fiskus im weitesten Sinne gebraucht wurde, bestätigt ein Dekret von 1809 ²⁹⁾. Danach sollte an jedem Orte wo Buchdruckereien oder Buchhandlungen befindlich waren, "ein Fiscal ^{29 a)} des Ober-Censur-Collegii aufgestellt werden, der ex Officio auf alle, in irgend einem Sinne für den Staat oder das Publikum Nachtheilige oder gefährliche Drukschriften, und ihre etwaige Verbreitung" besonders achten sollte.

Die persönliche Verantwortung des Beamten bei reinen Schadensfällen bestätigte nochmals die Verordnung, den Gerichtsstand der Postboten in postamtlichen Verrichtungen betreffend, vom 10.12.1806 ³⁰⁾. Nach § 16 sollte die Oberpostdirektion die Postbeamten zur Strafe ziehen, und "insofern es ohne gerichtliche Erörterung geschehen kann, dem Klagenden zu seiner Entschädigung und Privat-Genugthuung" verhelfen. § 17 gebot die Verweisung "Zum Wege Rechts in der festgesetzten Instanzen-Ordnung", § 18 erlaubte ausdrücklich die gerichtliche Klage, "wenn einer oder der andere Theil sich bei den ... amtlichen Aussprüchen nicht beruhigen wollte". Aus diesen Vorschriften ist ersichtlich, daß es möglich war, auch in solchen Fällen zunächst mit Hilfe einer Beschwerde sein Recht zu suchen, die der gerichtlichen Zuständigkeit unterworfen waren, Bei diesem Beschwerdeweg handelte es sich in der Sache noch immer um einen administrativen Schlichtungsversuch, der schon in der Zeit des Herzogtums die Anrufung der Gerichte und damit

28) Vgl. o. S.53, Anm. 197.

29) Reyscher, 15/1,323, 13.1.1809. Diese Verwendung hat ihren Grund wohl in der Stellung des Fiskalanwalts als Ankläger in Strafsachen. Daß diese Aufgabe von Fiskalanwälten zum Teil wahrgenommen wurde, gibt auch Eb. Schmidt für einige Territorien an (S.144). In Württemberg wurde in einer Verfügung, die Verhältnisse zwischen Civil- und Militärgerichtsbarkeit betreffend, vom 29.8.1803, ausdrücklich von den "Kosten des Fisci" bei Untersuchungen gesprochen (Reyscher, 15/1,299).

29a) Vgl. zu den Aufgaben der Fiskale in Preußen, Eb. Schmidt, Fiscalat und Strafprozeß, 1921.

den langwierigen und kostspieligen Prozeß teilweise ersetzte. § 26 der Instruktion für das Oberjustizkollegium 31) formuliert diesen Grundsatz für alle "Klagen, wo die Thatumstände außer Zweifel gesetzt sind".

2. Schon in den ersten Jahren des Reichs ordnete König Friedrich die Verhältnisse nach seinen Vorstellungen, ohne sich allzu große Sorgen darüber zu machen, ob er in althergebrachte Vorstellungen und Gewohnheiten eingriff. Die Lokalstatuten wurden z.B. mit einem Federstrich beiseite geschoben 32). Die Grenze zum Recht war dabei nicht immer genau zu ziehen 33). Dabei hinderte ihn nicht, daß er mit einem Reskript vom 2.1.1806 34) versprochen hatte, die persönliche Freiheit und das sichere Eigentum eines jeden unter seinen Schutz zu nehmen und die Justizadministration ungestört handhaben zu lassen.

30) Reyscher, 7,69.

31) Reyscher, 7,3.

32) Für Altwürttemberg in der Instruktion für das Oberjustizkollegium § 23, für Neuwürttemberg durch Reskript vom 12.2.1807, Reyscher, 7,81; beide mit Wirkung für alle dem württembergischen Recht entgegenstehenden Statuten ab dem 1.1.1807.

33) Vor allem bei der Aufhebung aller Patrimonialgerichtsbarkeit und den damit zusammenhängenden Rechten, Einkünften und Steuerfreiheiten. Vgl. hierzu K.S.Zachariae S.32-34. Btr. Reyscher, 7,203, vom 10.5.1809. Gegen Zachariae Eichhorn IV, S.663. Reyscher, 7,94, gibt ein Dekret vom 5.5.1807 aus dem Normalienbuch des Obertribunals wieder, betreffend das ausschließliche Privileg des Hofbuchdruckers Cotta, wonach "alle dergleichen ausschließliche Monopol-Privilegien ein für alle mal als null und nichtig, und keineswegs als verbindlich für seine Königl. Majestät" angesehen werden sollen. Andererseits wurde in einigen Fällen auch Entschädigung versprochen, wie z.B. in § 27 des Organisationsmanifests, betreffend die Entziehung des Umgeldes vom Adel als wesentliches Regal. Für diese Zeit hält v. Mohl, Staatsrecht, Bd.I, S.44,45, sogar Fälle von Kabinettsjustiz für gegeben. Die Rechte der Staatsdiener seien häufig willkürlich gebeugt worden.

34) Reyscher, 3,243.

IV.

1. Die neueren Einrichtungen der Verwaltungsstellen mußten aber schon bald zu Gegensätzen mit den Individualinteressen führen und die Undurchführbarkeit des Rechtsschutzes bisheriger Art gegenüber dem mächtig gewordenen Behördenapparat zur Folge haben. Dabei hat die gesteigerte Macht des Landesherrn und sein Interesse an den Belangen der Verwaltung zu einer Mischung von dogmatischem und politischem Antrieb für die Entwicklung geführt.

Ansatzpunkt der Änderungen auf dem Gebiete des Rechtsschutzes war der Wille der Verwaltung, alle sich aus den Gesetzen und sonstigen Anordnungen ergebenden Fragen selbst zu beurteilen, um so die Gestaltung der Landesverhältnisse in der Hand zu haben.

Einführes Anzeichen ist vielleicht der Inhalt einer Verordnung von 1808 ³⁵⁾, die die Appellation vom Salinenamt zu Hall an den zweiten Senat des Oberjustizkollegiums zwar zuläßt, dieses aber anweist, "in denen Fällen, wo es auf Kunst, Kenntnisse, oder auf die bei der Saline hergebrachte besondere Observanz und Verfassung ankommt, ein Parere von dem Bergwerks- und Salinen-Departement" einzuholen.

Die Präzisierung des Wunsches, alle auf Verwaltungsverhältnisse beruhenden Fragen selbst zu entscheiden, kam erst vier Jahre später klar zum Ausdruck und wurde auf die Formel der administrativen Verfügung, die eine gerichtliche Verhandlung ausschließe, erweitert. Ein Reskript betreffend die bürgerlichen Verhältnisse der Einwohner in Absicht auf Gemeinde-Verfassung und Gemeinderecht vom 6.7. 1812 ³⁶⁾ bestimmt unter X für Gemeindennutzungs- und Verteilungsstreitigkeiten eine eigene Behörde zur außergerichtlichen Behandlung, die sich aus dem Chef der Sektion der Kommunverwaltung, drei weiteren Mitgliedern dieser Behörde, vier Mitgliedern der Sektion der inneren Admini-

35) Reyscher, 7,128 (erlassen vom Finanzministerium am 26.8.1808).

36) Reyscher, 15/1,6616.

stration und nur einem Mitglied des Oberjustizkollegiums zusammensetzte. Zwar sollte die Behandlung von Ansprüchen, die auf einem zweifelhaften Rechte beruhten, vor allem zur gütlichen Ausgleichung führen. Daß die gerichtliche Zuständigkeit aber soweit als möglich eingeschränkt wurde, deutet die Formulierung an, es sei "an die Gerichte, jedoch nur insoweit zu verweisen, als der Gegenstand streitige Rechte betrifft". Dabei genügte aber nicht mehr, daß ein Recht betroffen war, sondern es durfte nur um dieses Recht in seiner individuellen Zuordnung, nicht aber im Zusammenhang mit Verwaltungsvorschriften prozessiert werden. Daher heißt es auch weiter: "Wenn aber das Recht an sich nicht streitig ist, und es sich bloss von Anwendung bestehender Verordnungen und Staatswirthschaftlichen Rücksichten handelt, so hat die Behörde den Fall zu entscheiden und findet, in so ferne von einer bloßen administrativen Verfügung die Rede ist, keine Provocation an die Gerichte statt".

Ohne auf die Verfügung abzuheben, hatte der § 4 der Instruktion für die Untergerichte ³⁷⁾ schon 1811 den dörflichen Untergangsgerichten die Streitigkeiten in Nachbarrechtssachen zugewiesen, es mochten "der eine der streitenden Theile die Gemeinde, oder beide Privatpersonen seyn, insofern nur der Streit privatrechtliche Verhältnisse" betraf. Die besondere Hervorhebung läßt darauf schließen, daß das privatrechtliche Verhältniß im Gegensatz zu Normen des Gemeininteresses gemeint war. Ebenfalls 1811 war die Zuständigkeit der Gerichte bei Umgeldsabgabestreitigkeiten verneint worden ³⁸⁾. Der Spezialerlaß des Staatsministeriums an das Oberjustizkollegium führt auf dessen Anfrage aus, "daß nachdem durch die Königl. Verordnung vom 31. Juli 1807 eine unbedingte allgemeine Gleichförmigkeit der Umgeldsabgabe, ohne Berücksichtigung einzelner früherer Verhältnisse, eingeführt worden ist, über die Befugnis zu

37) Reyscher, 7,309, vom 19.10.1811.

38) Reyscher, 7,285, vom 24.5.1811.

forschriftsmäßiger Perception des Uagelds kein Rechtsstreit mit dem K. Fiskus vor den Dicasterien des Reichs stattfinden, sondern deren Cognition bloß die Erörterung derjenigen Entschädigungs-Fragen wegen des Verlustes ehemaliger Befreiungen betreffen könne, welche aus speciellen privatrechtlichen Titeln gegen die K. Ober-Finanzkammer ³⁹⁾ angestellt werden möchten, insofern dergleichen Ansprüche nicht durch bestimmte gesetzliche Verordnungen ausgeschlossen seyn sollten".

Die Bestimmung macht einerseits nur deutlich, daß die durch eine höchste Anordnung entstandene Collision mit Rechten auch nach Aufhebung der Reichsgerichte nicht vor den Landesjustizstellen behandelt werden konnte. Insoweit handelt es sich nicht um eine Beschränkung der landesgerichtlichen Zuständigkeit. Die - grundsätzlich - den alten Reichsgerichten zugestandene Möglichkeit, Schutz auch dann zu gewähren, wenn aufgrund der Landeshoheit in private Rechte eingegriffen wurde, war aber ohne Ersatz verschwunden.

Der Erlaß enthält daneben zugleich den Beginn einer möglichst engen Auslegung der schutzfähigen Rechte Privater. Einzelne frühere Verhältnisse sollen keine Berücksichtigung finden, sondern nur spezielle privatrechtliche Titel. Der Hauptgrund hierfür war allerdings weniger die Kompetenzfrage, als das Bestreben, sich möglichst nicht mit Entschädigungsforderungen zu belasten. Zusätzlich erweist die Formulierung die Bedeutungslosigkeit des Fiskusbegriffes.

2. Die endgültige Einengung der gerichtlichen Kompetenz auf privatrechtliche Verhältnisse erfolgte in mehreren Dekreten vom 13.12.1812 ⁴⁰⁾ und 8.3.1813 ⁴¹⁾. Die königliche Generalverordnung, betreffend die Aufhebung von Steuerbefreiungen

39) Nachfolgerin der Rentkammer.

40) Reyscher, 7, 376.

41) Reyscher, 7, 387 und Wintterlin, Behördenorganisation, Teil 1, S. 297.

und Nichtzulassung von Entschädigungsklagen von 1812 wiederholt zunächst den Anspruch auf ungehinderte Ausübung der Souveränität ohne gerichtliche Nachprüfung. Weiter kommt darin deutlich zum Ausdruck, wie die Staats- und Finanzinteressen bevorzugt wurden. Die Begründung der Aufhebung der Steuerfreiheit weist auf die geänderte Auffassung von der Staatsmacht hin, die keiner gerichtlichen Diskussion zugänglich sein sollte. Der Festigung dieser Staatsmacht diente die am Ende durchgeführte Begrenzung des Privatrechtsbegriffes. Sie entsprach damit der Übernahme vieler Aufgaben durch den Staat ab 1806, die zuvor auch von Privatpersonen wahrgenommen worden waren, und ist als Folge der politisch-finanziellen Motive noch schärfer zum Ausdruck gekommen. Die wesentlichsten Passagen des Dekrets von 1812 lauten: "... Wir haben höchstmißfällig zu vernehmen gehabt, ... und wie solche irrige Vorstellungen damit verknüpft worden, daß noch jetzt hin und wieder von Einzelnen Einsprüche dagegen haben erhoben, und selbst prozessualische Verhandlungen dießfalls eingeleitet werden können ... Wir wurden einzig durch die richtigen Begriffe der vollkommensten Gleichheit aller Unterthanen vor dem Gesetz und der allgemein sich erstreckenden, keine Ausnahme duldenden gleichen Verpflichtung derselben zur Entrichtung sämtlicher Staatsausgaben, mithin durch Gerechtigkeit, Billigkeit und die schonende Rücksicht geleitet, die wir dem weit größeren Theil Unserer Unterthanen, welche vorher durch fehlerhafte Verfassung, Mißbrauch der Gewalt und ungerechte Begünstigung ungleich angelegt waren, nach Unsern Regenten-Pflichten schuldig zu seyn überzeugt waren ... indem diese Entschädigungslast nur von den übrigen Unterthanen durch erhöhte Steuern getragen werden mußte ... so erklären Wir aus allerhöchster Machtvollkommenheit hiermit auf das bestimmteste, daß weder Geburt, Stand, Rang, höhere Chargen, noch vorherige Verhältnisse, Privilegien oder Verträge, überhaupt kein Titel oder Rechtsgrund von welchem Namen oder Beschaffenheit er seyn möge, irgend eine Befreiung von Staatsabgaben

direkten oder indirekten, eben so wenig als irgend eine Entschädigungsforderung rücksichtlich der allgemeinen Besteuerung insbesondere von Seite der bisher Exemten begründen könne, verbieten daher allen Unsern Gerichtshöfen, dergleichen an sie gebrachte Ansprüche und Forderungen im Weg Rechts je wieder anzunehmen, und befehlen ihnen, die schon angebrachten ohne weiteres zurückzuweisen, indem hier nicht von Privatrechten und Verbindlichkeiten Unserer Königl. Finanz-Kammern, in Bezug auf welche sie nach wie vor gerichtlich belangt werden können, sondern von dem Auflagsrechte des Staats die Rede ist, welches keiner gerichtlichen Diskussion und keinem Gerichtsspruche unterworfen seyn kann."

Nicht allein um die Anordnungen aus der höchsten Machtvollkommenheit des Königs, sondern um die Maßnahmen der Verwaltung ganz allgemein geht es bei den Reskripten vom 8.3.1813. Aus Anlaß einer entschiedenen Diätensache ⁴²⁾ wurde darin bestimmt, "daß künftighin dergleichen Gegenstände, wo es sich nicht unbestritten von bloßen Privat- oder Eigenthums-Rechten der Einzelnen, sondern von Regierungs-Verfügungen handelt, welche keiner gerichtlichen Entscheidung unterliegen können, nicht mehr an die Justizstellen gebracht, oder von solchen, wenn sie angebracht werden, zur gerichtlichen Verhandlung angenommen werden, sondern die Petenten ohne weiteres ab- und an die betreffende Administrativ-Behörde gewiesen werden sollen."

Daß die gerichtliche Entscheidung auch gegenüber Verfügungen der Unterbehörden als Eingriff in die Regierungsbefugnisse angesehen werden mußte, war eine Konsequenz des neuen Behördensystems. In dem Wunsche, sich von einer

42) Es dürfte sich um eine Streitsache des Substituten Siegel "pto Anforderung von Diäten wegen eines in Warthausen vollzogenen kommissarischen Auftrags" gehandelt haben. Das Obertribunal hatte gegen die Appellation der Oberfinanzkammer das Urteil des Oberjustizkollegiums bestätigt (E 3, B 22).

etwaigen gerichtlichen Kontrolle freizumachen, unterschieden die Dekrete nicht nach rechtmäßigen oder rechtswidrigen, sachgemäßen oder unsachgemäßen Verfügungen. Die Verletzung des Rechts als Kriterium fand zunächst keine Erwähnung.

Das zweite Dekret vom 8.3.1813 ⁴³⁾ befahl dem Justizminister, das Oberjustizkollegium in Zweifelsfällen anfragen zu lassen und "dasselbe allen Ernstes zu verwarnen, dass es sich nicht begeben lasse, in die Souveränitäts- und Regierungsrechte und deren Ausübung eine stets unbefugte Einmischung unter der Form Rechts sich anmassen und in der Beurteilung ihrer richterlichen Befähigung die vormaligen Reichsgerichte zum Muster wählen zu wollen, in welchem Geist und Sinn das Recht zu sprechen S.K. Majestät ... nie zugeben werden".

Hierin ist ein für die Entwicklung wesentlicher Antrieb aufgezeigt, das Bestreben, die erst kürzlich erworbene vollständige innere Souveränität zu bewahren. Die Identifizierung mit allen Behörden mußte eine Auseinandersetzung der bisherigen Kompetenz der Gerichte mit dieser Empfindlichkeit herbeiführen.

Daß bei der Erwähnung der Reichsgerichte nicht nur die schon zuvor den Territorialgerichten entzogenen "Hoheits-sachen" gemeint waren, drückt sich in einer Entschließung des Justizministeriums vom 6.6.1813 ⁴⁴⁾ aus. Darin wird auf Anbringen des Oberjustizkollegiums ausdrücklich auf beide Dekrete Bezug genommen und aus dem 2. Dekret die Anordnung weitergeleitet, man solle vor Annahme einer zweifelhaften Sache mit der Administrativ-Behörde über den Kompetenzpunkt verhandeln. Weiter wird beschieden: "Da

43) Reyscher, 7,387.

44) Die Formulierung in der Verleihungsurkunde des privilegium de non appellando v. 24.8.1803, worin vom "Surrogat Unsers Kaiserlichen Reichsnothrath und Kammergerichts" die Rede ist, war schon vor 1806 - entsprechend der reichsgerichtlichen Zuständigkeit - nicht als Kompetenz der Landesgerichte zur Prüfung der Grenzen der Landeshoheit aufgefaßt worden.

nun in den vorliegenden oben erwähnten drei Special-Fällen der von der K. Ober-Finanz-Kammer ertheilte Befehl zum Einzug der in Frage stehenden Abgabe von den Klägern nichts anderes ist, als eine Administrativ-Verfügung zur Vollziehung der in Rücksicht auf diese Gattung von Auflagen bestehenden Vorschriften, und es sich bei der Erledigung der desfalls geführten Beschwerden keineswegs von der Erörterung eines - aus einem Zweifel rechtlicher Geschäfte entstandenen Verhältnisses der Kläger gegen den Königlichen Fiskus handelt, die von dem K. Ober-Justiz-Collegium vermöge der ihm ertheilten Amtsgewalt auszuübende Gerichtsbarkeit aber nach der erklärten allerhöchsten Willens-Meinung sich nur auf die Cognition über Streitigkeiten die aus Privat-Rechts-Geschäften entstehen, und nach privatrechtlichen Normen entschieden werden müssen, beschränkt ...".

Damit war grundsätzlich ausgesprochen, daß die Kompetenz des Richters nur noch Streitigkeiten umfassen sollte, in denen Behörden als Privatbeteiligte wie jeder andere Bürger auch um Rechte und Rechtsgeschäfte stritten. Dem Oberjustizkollegium wurden seine Klagen zurückgegeben, "um die Sache noch einmal in reife Erwägung zu ziehen" ⁴⁵⁾.

3. Die Auffassung des Oberjustizkollegiums mußte aber gar nicht erst umgestimmt werden. Es war von sich aus zur gleichen Überzeugung gelangt. Winterlin ⁴⁶⁾ gibt ein Gutachten dieses Kollegiums zur Frage des Rekurses an die Gerichte gegen Administrativbehörden wieder. Darin bildete das Oberjustizkollegium drei Fallgruppen. Die rein "privatrechtlichen" ⁴⁷⁾ Streitigkeiten, die nach wie vor vor

45) Mit demselben Dekret.

46) Behördenorganisation, Teil 1, S.298-300, Gutachten, erstatet am 23.6.1813; behandelt auch bei Linder, S.32, 35,36,37.

47) Darin sind noch immer eine große Zahl Rechte enthalten die einen Bezug auf hoheitliche Angelegenheiten haben, aber als Vermögensstücke in die "Privatsphäre" einordenbar sind.

die Zivilgerichte gehörten, die Fälle, in denen die Rechtsverletzung aufgrund rechtmäßiger Anwendung der Gesetze in Frage stünden und den Gerichten ganz selbstverständlich entzogen seien, und letztlich solche Angelegenheiten, bei denen es um unrichtige Gesetzesanwendung und dadurch hervorgerufene Rechtsverletzungen ginge. Hierbei habe es zwar seine Schwierigkeiten. Einerseits lägen Rechtsverletzungen vor, andererseits dennoch keine Justizsachen. Nach einem anerkannten Grundsatz des allgemeinen Staatsrechts müßten gesetzgebende und vollziehende Gewalt im Staate von der richterlichen Gewalt unabhängig sein. Daher sei eine Sonderbehörde zu errichten, die nicht das gewöhnliche Prozeßverfahren, sondern ein Untersuchungsverfahren anwenden sollte.

4. Der neue Inhalt des Privatrechts, das nun gelöst von administrativen Verhältnissen erscheinen mußte, war damit zugleich eingeschränkt. Die hoheitlichen und staatswirtschaftlichen Gesichtspunkte, die bei manchen Rechten Privater eine Rolle gespielt hatten, boten den Anlaß, sie als den Verwaltungsverhältnissen immanent auszuscheiden.

So erklärt der § 2 der Verordnung betreffend die Anwendung württembergischer Rechte in den neuen Landesteilen vom 12.9.1814 ⁴⁸⁾: "Rechte der Unterthanen, die unmittelbar und rein aus dem Gesetz entspringen, z.B. die gesetzlichen besonderen Rechte gewisser Stände, Personen und Sachen, aus denen bloß die Möglichkeit eines Privat-Rechts-Erwerbs entsteht, ohne daß noch der Unterthan durch eine rechtliche Handlung das Gesetz auf sich angewendet hat, gehören nicht unter die wohlerworbenen Rechte. Es kann daher kein Unterthan verlangen, daß ein neues Gesetz nicht auf ihn angewendet werde, weil er unter dem alten Gesetz Vortheile genossen hatte, die noch nicht in sein Privat-Recht übergegangen waren, und die er nun durch das neue Gesetz verlieren soll".

48) Reyscher, 3,425.

102

Damit war der aus dem Herzogtum übernommene gerichtliche Schutz gegenüber der Verwaltung zunächst theoretisch stark eingeengt. Der ursprüngliche Ansatzpunkt der richterlichen Kompetenz - die Verletzung des Rechts eines Privaten, die Justizsache - wurde abgelöst durch die Natur der "Privatsache". Da hierbei nicht nur die administrativen Normen unberührt bleiben mußten, der ursprüngliche Umfang der Rechte also eingeschränkt wurde, sondern auch die Geltendmachung unzweifelhafter Eigentumsrechte gegenüber administrativen Verfügungen ausgeschlossen wurde, liegt hierin der entscheidende Schritt zur Begrenzung der richterlichen Zuständigkeit im modernen Sinne. Dabei mußtenfreilich noch das Wesen der privatrechtlichen Verhältnisse im Gegensatz zu den Administrativakten und der Umfang der Privatrechte genauer bestimmt werden.

5. Diese Entwicklung läßt sich auch als Einschränkung der Justizsache bezeichnen, wenn man die gerichtliche Kontrolle im 18. Jahrhundert wertet, der mit dem Wegfall des Reichs die Grundlage entzogen war. Es war nun nicht mehr nötig, Rechtsschutz vor den Landesgerichten zu gewähren, um dadurch die Gefahr abzuwenden, daß die Gerichte des Reiches zur Entscheidung berufen waren. Die schon damals in den Ansätzen verfochtene engere Begrenzung des Begriffes Justizsache, sobald von der Ausübung der wesentlichen Hoheitsrechte die Rede war, konnte mit der Erweiterung der Landeshoheit und Straffung des Verwaltungssystems auf die Handlungen aller Behörden erstreckt werden.

Diese konstruktive Erklärung des Wandels findet sich aber einmal erst bei späteren Überlegungen ⁴⁹⁾, während das Gutachten des Oberjustizkollegiums durchaus Rechtsverletzungen, sofern sie aus Verwaltungsvorschriften herrühren, anspricht. Außerdem vermag sie die in so kurzer Zeit vollzogene Einengung der Kompetenz der Gerichte nicht überzeugend zu begründen.

49) Vgl. u. S.227 ff.

Bei der Überlegung, welche Ursachen zur Umgestaltung des Verwaltungsrechtsschutzes führten, bildet allerdings die Reichsauflösung den Ausgangspunkt. Insbesondere war die langentbehrte und noch so neue innere Unabhängigkeit des württembergischen Königs vor jeder möglichen Einschränkung oder nur Behinderung zu bewahren. Daß dieses Souveränitätsmotiv aber allein die grundsätzliche Abkehr vom bisherigen Rechtsschutz nicht bewirken konnte, zeigen die früheren Maßnahmen mächtiger Herzöge, die nicht etwa die sie betreffenden Rechtssachen allgemein auf Gegenstände beschränken wollten, die die Untertanen allein angingen. Ihnen war es um spezielle Fallgruppen - meist finanzieller Art - zu tun, die sie vor die Kammer zu ziehen suchten.

6. Die Anhaltspunkte in der Literatur bis etwa 1810 sind nicht stark genug, um für sich allein den beginnenden Wandel der Anschauungen verständlich zu machen. Gönner⁵⁰⁾ um dieses Beispiel vorweg zu nehmen, schränkte den Umfang der Justizsache mit der Argumentation ein, daß die Regierung sich nicht selbst den Gerichten im Lande unterwerfen könne. Die Berufung auf das allgemeine Staatsrecht hätte ohne diese spezielle Ansicht vom Inhalt des Staatsrechts nicht dazu gezwungen, abgesehen von der Ausübung der Landeshoheit durch den Souverän, jede Ausübung hoheitlicher Befugnisse der gerichtlichen Kontrolle zu entziehen. Die konsequente Durchführung des Grundsatzes der Trennung der Gewalten ist es, die Gönner - wohl unter Berücksichtigung der weiteren französischen Vorstellungen - zur völligen Unabhängigkeit der gesamten Verwaltung von der richterlichen Gewalt⁵¹⁾ führt. Einschränkung meint v.Berg⁵²⁾, daß die Frage, ob eine Rechtsverletzung

50) Handbuch, II, S.22 f.

51) Die Gewaltentrennung wird erwähnt, Handbuch, Bd.2, S.18, 83. Den bisherigen Stand gibt Gönner sorgsam an. Handbuch, Bd.2, S.36 ff.; Rüfner weist auf die Beeinflussung Gönners durch die französischen Auffassungen ausdrücklich hin (S.131, Anm.29); ebenso Wächter, Rezension v.Weilers, S.91.

52) v.Berg, ebenda, S.150,151.

wirklich vorhanden sei, der rechtlichen Beurteilung und Entscheidung nie entzogen werden dürfe. Zwar sei eine Prüfung der Gründe der Rechtsverletzung nicht möglich. Wenn eine solche Verletzung aber festgestellt sei, könne jedenfalls eine Entschädigung zugesprochen werden. Gegenstände, "die immer im ordentlichen Wege Rechtsens und auf alle Fälle durch solche Behörden (behandelt wurden), die von dem Einfluß der Regierung unabhängig und durch politische Ansichten nicht verwöhnt sind" ⁵³⁾, seien auch die Rechtsverhältnisse des Staatseigentums, der Finanzverwaltung in Beziehung auf die Staatsbürger und die "privatrechtlichen Geschäfte" der Regierung. Die Auswirkungen der Trennung der Gewalten im Sinne einer Einschränkung des Rechtswegs ist aber sonst bis zur Jahrhundertwende in der deutschen Literatur kaum vertreten.

Auf den anders gearteten Hintergrund der Entwicklung weist der innere Aufbau der Behörden und die Begründung der Beschlüsse der Jahre 1812 und 1813 hin.

Einmal zeigt die Absicht, mittels eines bis zu den Unterbehörden abhängigen Verwaltungsapparates alle die öffentlichen Interessen berührenden Fragen einheitlich selbst zu entscheiden, eine neue Auffassung vom Wesen der Staatsverwaltung, die nicht dulden konnte, daß die Effizienz ihrer Handlungen durch Entscheide von Gerichtsstellen beeinträchtigt wurde, die dem landesherrlichen Einfluß nicht im gleichen Maße wie die Verwaltung unterworfen werden konnten. Die erweiterte Aufgabenstellung des Staates und die unterschiedlicher werdenden gerichtlichen und administrativen Kontrollen verstärkten die Bedeutung der Zuständigkeitsregelung für den Schutz der Untertanen ⁵⁴⁾.

Zum anderen wurden die ab 1806 geschaffenen Behörden Württembergs nicht von König Friedrich selbst erdacht. Allein die Bezeichnung der obersten Behörden als Departe-

53) ders. S.151.

54) Vgl. o. S. 90,91.

ments ⁵⁵⁾, wie auch der Aufbau im Einzelnen, haben ein Vorbild in der auf der Grundlage der Ergebnisse der Revolution von 1789 entstandenen französischen Verwaltung.

Die württembergische Verwaltung mußte nach der Aufhebung der Verfassung und entsprechend der geographischen wie politischen Lage als Mitglied des Rheinbundes den französischen Einflüssen besonders aufgeschlossen sein. Die Gedanken des gewandelten Systems wurden daher nicht allein vom König sondern auch von den Behörden aufgenommen, so daß die etwas später erkannten Konsequenzen für den Rechtsweg selbst vom Oberjustizkollegium ⁵⁶⁾ akzeptiert wurden. v. Berg ⁵⁷⁾ zeigt die Übereinstimmung der deutschen und französischen Einrichtungen in vielen Einzelheiten. Die Verwendung des bürokratischen Systems findet ihre Erklärung ⁵⁸⁾.

Verständlicherweise wurden nicht nur die Behörden in z.T. abgewandelter Form nachgeahmt, sondern das Gedankengut, das den Einrichtungen zugrunde lag, mitübernommen. So erklären sich z.B. die grundsätzlichen Formulierungen in der Verordnung betreffend die Steuerbefreiungen vom 13.12.1812 ⁵⁹⁾.

Die Erklärung des Umschwungs in Württemberg als Folge der Rezeption französischer Vorstellungen und nicht als Zurückweisung eines Versuchs der Gerichte, ihre Kompetenz auf das Gebiet des "öffentlichen Rechts" auszudehnen, wird noch plausibler bei Berücksichtigung der Entwicklung in Frankreich. Den primären Gesichtspunkt der Trennung der Gewalten als Ursache der Unzuständigkeit der Gerichte in

55) Vgl. das Organisationsmanifest v. 18.3.1806, Reyscher, 3,247.

56) Vgl. Gutachten, o. S. 100.

57) Organisation der französischen Verw., S.96,97.

58) v.Berg, ebenda, S.116 ff.

59) S. o. S.96f.

Frankreich betont Lamarque ⁶⁰⁾. Nicht etwa habe der revolutionäre Gesetzgeber in der Zeit ab 1789 die Gerichte im besonderen Bereich des öffentlichen Rechts für unzuständig erklärt, denn dieses spezielle Recht habe es noch gar nicht gegeben. Vielmehr sollten auf der Grundlage einer politischen Erwägung, der Trennung der Gewalten, die Verfahren dem Richter entzogen werden, die die Verwaltung interessierten. Der Gedanke, es sei ein besonderes Recht durch einen besonderen Richter anzuwenden, bildete sich dagegen erst in der zweiten Hälfte des 19. Jahrhunderts. Weil die Anwendung des durch die verwaltungsrichterliche Tätigkeit entstehenden Rechtes mit der Verwaltungszuständigkeit zusammenfalle, hänge das Problem des anzuwendenden Rechtes logisch mit dem Problem des zuständigen Richters zusammen.

Daher ist der Gedanke der Trennung der Gewalten der Ansatz für die Einschränkung der richterlichen Zuständigkeit auf nichthoheitliche Verhältnisse gewesen, der in Frankreich seit der Revolution zur herrschenden Idee geworden war ⁶¹⁾ und sich in Württemberg nach dem Ende des Reichs durchzusetzen begann. Er führte auch zu der weiteren Konsequenz, die richterliche Gewalt dürfe Handlungen der Administration in keiner Weise behindern, sei also zur Überprüfung hoheitlicher Verhältnisse nicht zuständig ⁶²⁾.

Die Rezeption vieler französischer Einrichtungen und Rechtsauffassungen wird nicht nur allgemein, sondern gerade für Gewaltentrennung und Unzuständigkeit der ordentlichen Gerichte mehrfach bestätigt.

60) Recherches sur l'application du droit privé aux services publics administratifs, S.19 ff.; eine Darstellung gibt auch Köstlin (S.160 ff.), wobei er sich für die Administrativjustiz ausspricht.

61) v.Berg, ebenda, S.65.

62) Dabei wurde zu dieser Zeit die Unterscheidung zwischen Justiz und Verwaltung viel stärker beachtet, als die zwischen Gesetzgebung und Ausführung der Bestimmungen. Zuvor hatte man sich wohl um die Ideen der Revolution hinsichtlich der Regierungsform bemüht. Ein Ergebnis gegen den Widerstand auch der Stände ergab sich nicht. Einzelheiten schildert Hölzle, Altwürtt., S.273 ff.

Hölzle ⁶³⁾ hält die Übernahme französischer Staatseinrichtungen durch Friedrich von Württemberg nicht für eine Nachgestaltung, sondern eine eigene Neuschöpfung nach dem Muster dieses Reichs. Friedrich habe die Konzentration der Kräfte erstrebt. Das französische Vorbild habe dieses Ziel am besten verbürgt.

Grube ⁶⁴⁾ weist auf die Übernahme von Einrichtungen hin. H.A. Zachariae ⁶⁵⁾ spricht vom Bestreben, französische Muster nachzuahmen, auch für die Ansätze der Zentralisation und der Trennung von Justiz und Verwaltung. Er führt gerade die Übernahme der Administrativjustiz und nicht etwa nur die des Gedankens der Gewaltentrennung auf Frankreich, das "Vaterland der Administrativ-Justiz", zurück ⁶⁶⁾. Die ganze Entwicklung versteht er nicht als einen Versuch der Gerichte, ihre Kompetenz zu erweitern - entsprechend der späteren Gedankenführung der Vertreter der Fiskustheorie -; umgekehrt habe im wesentlichen die Administrativjustiz der Justiz etwas entzogen ⁶⁷⁾. Auch der Gedanke, daß die Übernahme der Administrativjustiz von Frankreich deshalb so leicht durchführbar war, weil sie gewissen modernen Regierungsprinzipien sehr diene, ist angedeutet ⁶⁸⁾.

Linder ⁶⁹⁾ hält den Gewaltentrennungsgrundsatz für entscheidend. Die absolutistische Regierungsmacht habe ihn um die Wende des 18. und 19. Jahrhunderts benutzt, um die Verwaltung vom gerichtlichen Einfluß zu befreien. Er gibt einen Hinweis auf eine Verhandlung des königlichen Verfassungsausschusses ⁷⁰⁾, in der unter Bezugnahme auf Frankreich und Bayern gegen die Befugnisse der Gerichte gesprochen wurde.

Zorn ⁷¹⁾ gibt drei Gründe für den Wandel der Verhältnisse an: Römisch-rechtliche Ideen, die Entwicklung in Preußen

63) Das Napoleonische Staatssystem in Deutschland, S.290.

64) Landkreise, S.63; allg.Hinweise vgl. auch Weller, S.169.

65) Staatsrecht, Bd.2, S.6.

66) Dort, S.104-110.

67) Dort, S.107.

68) Dort, S.105.

69) Geheimer Rat, S.23 f.

70) Dort, S.50.

71) Kritische Studien, S.80.

und Österreich und besonders Montesquieus Theorie der Trennung der Gewalten.

Auch Mittermaier ⁷²⁾ weist auf die französischen Einflüsse hin und bezeichnet den Begriff "administrativ-contentiös" als aus Frankreich stammend und spricht ⁷³⁾ von der Administrativjustiz, welche in Frankreich sich ausgebildet habe und an der man auch in Deutschland bald Gefallen gefunden habe.

Wächter ⁷⁴⁾ geht ebenfalls auf französische Einrichtungen zurück. Aus dem Gegensatz der revolutionären Tendenz und der wohlerworbenen Rechte sei die Unüberprüfbarkeit des "acte administratif" durch die Gerichte entstanden ⁷⁵⁾. Auch bei Meyer-Anschütz ⁷⁶⁾ ist vom französischen Muster die Rede.

Sellinek ⁷⁷⁾ sieht in der Revolution von 1789 selbst den Beginn.

Winterlin ⁷⁸⁾ betont nähere Anlehnungen an Frankreich ab 1810. Dies entspricht gerade dem Zeitpunkt, zu dem die wichtigsten Verordnungen ergingen ^{78 a)}.

Anders sieht der anonyme Verfasser in Hofackers Jahrbüchern die Entwicklung ^{78 b)}. Mit der Trennung von Justiz und Verwaltung in den unteren Behörden sei die Frage aufgetreten, ob die Administrativjustiz mit dieser Trennung in Einklang zu bringen sei.

Eigenartigerweise wehrt sich Pfizer ^{78 c)} gegen die Zurückführung der Administrativjustiz auf französische Vorstellungen. Er sieht die Streitigkeiten vor den früheren Kollegien als Administrativjustiz an. Die Ableitung von der französischen Revolution ist ihm "unbegreiflich".

72) Archiv der Civilistischen Praxis, Bd.4, S.334 f.

73) Archiv der Civilistischen Praxis, Bd.12, S.395.

74) Geschichte, Bd.1/2, S.712.

75) Rezension von Weilers, S.90 ff.

76) S.657.

77) System, Einl., S.2.

78) Behördenorganisation, Teil 1, S.196.

78a) Für die spätere Zeit zeigt v.Mohl, Staatsrecht, Bd.1, S.98 f., die Bedeutung ausländischer und insbesondere französischer Schriftsteller für das württembergische philosophische Staatsrecht. Anlehnung an französische Einrichtungen unter König Wilhelm erwähnt auch J.Knapp, S.76, und besonders hinsichtlich des Geheimen Rats, S.116.

Nach dem Aufbau der Behörden, der politischen Bindung Württembergs an den französischen Staat um 1810 und den weit überwiegenden Hinweisen der Literatur, ist die Aufnahme französischer Vorstellungen die einzig überzeugende Erklärung für die Verordnungen von 1812/13.

Dabei ist es überzeugender, nicht nur die Rezeption des Gewaltentrennungsgedankens anzunehmen, sondern zugleich auch die der Vorstellung von einem Gebiet administrativer Verhältnisse und Handlungen, die der Kontrolle der Gerichte nicht unterworfen sein dürfen. Anzeichen für eine langsame Entwicklung zur Beschränkung der gerichtlichen Zuständigkeit, ausgehend vom Trennungsgedanken, sind nicht vorhanden. Wie auch die Literaturhinweise andeuten, kam es gerade auf die Begrenzung der gerichtlichen Kompetenzen an.

Eine weitere Stütze findet diese Ansicht in der zusätzlichen politischen Motivierung der neuen Meinung.

Die Entwicklung, die zur Einschränkung der Zuständigkeit der Gerichte führte, gründet daher auf einem doppelten Antrieb ⁷⁹⁾: Den von Frankreich ⁸⁰⁾ angenommenen Vorstellungen von den Grenzen der Wirksamkeit der richterlichen Gewalt und der Neugestaltung und dynamischen inneren Zielsetzung des württembergischen Staates ab dem Beginn des 19. Jahrhunderts.

Damit war zugleich der Anstoß für Überlegungen vorhanden, welches privatrechtliche und was administrative Verhältnisse im Einzelfall seien. Ein schroffes Prinzip, wie es sich in Frankreich zunächst durchsetzte ⁸¹⁾, mit der Folge,

78b) S. 165.

78c) Grenzen, S. 227; Prüfung, S. 69 f., 114.

79) Eine derartige Andeutung macht Wächter, Rezension von Weillers, S. 92, wonach sich wissenschaftliche und politische Argumente der Hemmung der Behörden verbunden hätten; ähnlich auch Löning, Verwaltungsrecht, S. 779.

80) Ob vielleicht badische Einrichtungen teilweise Mittler der französischen Prinzipien waren, läßt sich kaum nachprüfen.

81) Lamarque, S. 21.

daß selbst Kaufverträge des Staates der richterlichen Gewalt entzogen waren, konnte in Württemberg nach allen Meinungen und Entscheidungen nie faßfassen.

Da somit die Unterscheidung justizfähiger und der richterlichen Prüfung nicht zugänglicher Gebiete nötig wurde, ist von diesem Zeitpunkt an eine Vorstellung öffentlichrechtlicher Bereiche und privatrechtlicher Beziehungen im modernen Sinne möglich.

Der Ausschluß der administrativen Verhältnisse von der richterlichen Überprüfbarkeit machte nicht nur eine Zuordnung im Einzelfall notwendig, sondern verlangte nach einem grundsätzlichen Scheidungskriterium. Dies wurde in der ersten Zeit nicht gefunden. Man behalf sich mit dem Willen der Administration, der nicht gehemmt werden dürfe und versuchte allgemeine gesetzliche von besonderen Rechten zu unterscheiden.

Auf lange Sicht führte dies zu einer Aufspaltung nicht des Staates in zwei Personen, sondern seines Auftretens in zwei Handlungsarten; der des Administrationsverhältnisses, der Ausübung der Regierungsgewalt und der des Privatrechtsverhältnisses.

Bis zum Beginn der Verfassungsentwicklung bestand über die Einzelheiten in Württemberg keine Klarheit. Daher mußte ein Reskript vom 15.7.1816⁸²⁾ dem Geschäftskreis des Staatsministeriums unter II "Competenz-Streitigkeiten verschiedener Departements, insbesondere der Administrativen und gerichtlichen Stellen" zuweisen⁸³⁾. Die Einrichtung war aber deshalb praktisch nicht so bedeutsam, weil die Gerichte angewiesen waren, in Zweifelsfällen anzufragen und sich nicht sträubten, entsprechende Anweisungen auszuführen.

82) Reyscher, 3, 337.

83) Auch dies nach französischem Vorbild; vgl. z.B. H.A. Zachariae, Staatsrecht, Bd.2, S.260, m.w.Nachw.

V. Die Rechtsprechung in der Zeit zwischen 1805 und 1818 wurde in einer großen Zahl der Verfahren deshalb nicht geändert, weil es vielfach möglich war, den Gegenstand von Prozessen mit Gemeinden und der Oberfinanzkammer auch nach den geänderten dogmatischen Anschauungen als privatrechtlich zu bezeichnen. Auch war man längst noch nicht in der Lage, Privatverhältnisse von hoheitlichen wenigstens grob abzugrenzen.

Die Vorstellung, die dogmatischen Grundlagen der Zulässigkeit von Klagen hätten erweitert werden müssen, um den als Folge der absoluten inneren Macht entstandenen Rechtsschutzbedürfnissen zu genügen, findet in den Verfahren bis zu den Jahren 1812 keine Stütze.

1. Es entstanden z.B. Prozesse über Kriegsschäden⁸⁴⁾, Gemein-
denutzungen⁸⁵⁾, Holzabgaben⁸⁶⁾, Kirchenbau⁸⁷⁾ und ge-
leistete Fronen und Steueranteile⁸⁸⁾. Daß die Oberfinanz-
kammer an Prozessen teilnahm, wurde schon erwähnt⁸⁹⁾.
Von einer Zunahme besonders der Schadensersatzprozesse,
weil etwa der Beschwerdeweg aussichtslos geworden wäre
oder der Konstruktion einer juristischen Hilfsperson für
den Staat, ist nichts zu bemerken..
2. Gerade Schadensersatzklagen wurden ja zum Stein des Ansto-
ßes für den König. Durch derartige Klagen sah er seine
Souveränität und seine von den Ideen der französischen

84) D 69, B 26, 1808-1811; D 69, B 25, 1807-1810. Der Klä-
ger erhält Ersatz für beschlagnahmten Wein und Brannt-
wein. Er trug vor, die Wegnahme sei ein pro bona pub-
lica gebrachtes Opfer anzusehen, weshalb er Entschä-
digung auf Gemeindekosten erhalten müsse.

85) E 308, B 99, 1811-1812.

86) D 69, B 18, 1805-1812; D 69, B 69, 1811, betr. Holzbe-
zug an ehemaligen Patrimonialbeamten, den eine Gemein-
de nicht leisten wollte, weil die Patrimonialgerichts-
barkeit aufgehoben sei.

87) D 69, B 93, 1806-1811.

88) D 69, B 71, 1810-1812 (gegen einen ehemaligen Patri-
monialherrn).

89) Instr.f.d.Oberjustizkollegium, s.o. S.88, Anm. 13.

Revolution beeinflussten politischen Vorstellungen beeinträchtigt. Mit den Dekreten von 1812 und 1813 gab er einen wesentlichen Antrieb für die Begrenzung der gerichtlichen Zuständigkeit. Wie in dem Dekret von 1812 deutlich wird, war dabei auch der Geldmangel eine gewichtige Mitursache für die königlichen Beschlüsse.

So hatte das Oberjustizkollegium in der "Rechtssache" zwischen den Erblehensbesitzern des Michelbacher Hofguts und der K. Hof- und Domänenkammer ⁹⁰⁾, Entschädigung wegen aufgehobener Steuerfreiheit betreffend, entschieden und die Kammer an das Oberappellationstribunal appelliert. Aus den Entscheidungsgründen geht hervor, daß durch eine Herzogliche Spezialresolution 1777 die völlige Steuerfreiheit zugesagt war und die Besitzer des Hofes bis zu den Staatsveränderungen sich im ungestörten Besitz ihrer "contractmäßig zugesagten" Steuerfreiheit befunden hätten. Die Klagschrift macht ein "titulo oneroso" erworbenes Privilegium geltend. Es sei "von allergnädigster Herrschaft selbst aus landesherrlicher Macht eingeräumt und zugesagt worden". Man berief sich also gerade auf die höchste Landesgewalt, statt eine Hilfskonstruktion zu benutzen. Umgekehrt behauptete die Kammer schon 1809 in der 1. Instanz die Nichtigkeit der Zusage, da keine Macht vorgelegen habe, ein Steuerprivilegium zu erteilen. Der Landesherr habe hier nur als Lehensherr gehandelt. Wenn man zivilistische Vorstellungen zum Zwecke des Rechtsschutzes hätte aufrichten wollen, wäre es leicht gewesen, eine Art Garantievertrag mit dem Staat als Lehensherrschaft zu konstruieren. Die Argumentation mit dem Gegensatz Lehensherrschaft - Landesherrschaft weist aber lediglich auf die Beurteilung eines bestimmten Rechtskreises als nicht zur landesherrlichen Macht gehörig hin. Die Angelegenheit wurde ohne viel Aufhebens beigelegt; auf dem Aktenbund findet sich die lapidare Bemerkung: "Niedergeschlagen per Decr. Aug.

90) E 308, B 114a, präsentiert beim Obertribunal am 15.11.1812.

v. 13.12.12". Es ist nichts dafür ersichtlich, daß in diesem Falle Entschädigung gezahlt worden ist. Mehrere gleichartige Prozesse waren anhängig, ja z.T. vom Otr. entschieden worden ⁹¹⁾).

Den klaren Beweis dafür, daß die Gerichte keine Privatperson konstruierten, bietet eine Entscheidung des Oberjustizkollegiums vom 9.11.1812 ⁹²⁾. Danach glaubte dieses Gericht zwar nicht, Maßnahmen des Landesherrn abwehren oder auf ihre Zulässigkeit überprüfen zu können, meinte aber im Falle einer Verletzung von Rechten wenigstens Schadensersatz zusprechen zu können ⁹³⁾. Dieser Fall vermag auch die wesentliche Rolle der Entschädigungsfrage bei der Begrenzung der Kompetenz zu beleuchten. Hier klagten die Hofgutsbesitzer von Ochsenburg gegen die Hof- und Domänenkammer wegen aufgehobener Steuerbefreiung auf Entschädigung. Das Oberjustizkollegium führt aus, daß jede Einrede gegen die Klage entfallen müsse, "wenn der Landesherr als solcher, ..., durch seinen Verspruch der Steuerfreiheit gebunden" sei. Die Einrede der Beklagten, der Herzog sei Privatmann für seine Privatgüter und andererseits Souverän treffe nicht für Staatsgüter zu. So gehe es nur noch um die Frage der Entschädigung für ein "von Staatswegen" entzogenes Privilegium. Danach verweist das Oberjustizkollegium auf in einem gleichartigen Prozeß ausgeführte Gründe ⁹⁴⁾.

"1) Eine Handlung des Souveräns als solche betrachtet, kann einen speziellen privatrechtlichen Titel begründen, so daß das, was der Unterthan durch diese Handlung erwirbt, in die Sphäre seines Privat-Eigentums übergeht, wenn nur

91) Kabinettsakten des Justizministeriums, E 3, B 22.

92) E 308, B 115, 1812-1813.

93) Damit war etwa der Stand v.Bergs (S.150) erreicht. Das rechtliche Dürfen war unüberprüfbar, die Rechtsverletzung aber feststellbar und eine Entschädigung vom Gericht zuzusprechen.

94) E 308, B 115, Entsch.v. 9.11.1812, angeführt auch in E 3, B 22; Handelsmann Benkiser zu Neusatz gegen die K. Oberfinanzkammer wegen "Entziehung der Steurfreiheit und daraus entspringende actio emti".

das Recht, das durch diese Handlung ertheilt, oder die Pflicht, die durch sie auferlegt wird, nicht aus den Staats- sondern Privatrechtlichen Verhältnissen des Unterthanen hervorgeht. Für den Regenten wird die Handlung gleich verbindlich, er mag als Regent oder als Privatmann handeln.

2) Was der Unterthan vermöge eines solchen privatrechtlichen Titels erwirbt, das wird sein festes unverbrüchliches Eigenthum: wird es ihm vermöge einer durch ein allgemeines Gesetz bekannt gemachten Staatseinrichtung entzogen, so muß er dafür entschädigt werden.

3) Privilegien, die nicht Theile des allgemeinen Gesetzbuches sind, sondern aus einzelne Personen oder Sachen betreffende Regenten-Handlungen hervorgehen, mithin auch Steuer-Exemptions-Privilegien begründen einen speciellen privatrechtlichen Titel, wenn nicht ihre Dauer ganz von der Willkühr des Ertheilers abhängig gemacht sondern sie in Form einer Convention zwischen dem Privilegierenden und Privilegierten besonders aber, wenn sie Titulo oneroso ertheilt sind und durch gegenseitige Leistungen kompensiert werden.

4) Werden solche Privilegien durch ein allgemeines Gesetz zurückgezogen, so muß zwar der Unterthan sich diesem fügen, aber er kann von dem Staat für seinen Verlust vollständige Entschädigung erwarten.

5) Kann der Souverän wegen der nicht von freien Stücken gereichten Entschädigung vor seinen eigenen Gerichten belangt werden."

Außerdem ist noch die Rede vom Fiskus, der nur in bestimmten Fallgestaltungen schuldig sei, sich einzulassen.

Nach alledem kann von einer bewußt zivilistischen Konstruktion keine Rede sein. Vielmehr handelt es sich um den Versuch, den Rechtsschutz wie bisher am Maßstab der Rechte der Privaten auch gegenüber dem souveränen Handeln des Landesherrn zu orientieren, indem dann nicht das

rechtliche Dürfen des Souveräns geprüft wird, sondern eine Entschädigung zugesprochen wird ⁹⁵⁾. Dabei geht es - in der alten Terminologie gesprochen - um einen Folgeanspruch aus der Ausübung des ius eminens, eine materielle Frage also.

Die in dem Urteil wegen der Wichtigkeit des Gegenstandes angegebene andere Auffassung eines Teils der Richter lehnt zunächst Steuerfreiheiten aus Gründen der "gesunden Vernunft" ab. Man unterscheidet zwischen dem Entzug einer einzelnen Freiheit, der dem Individuum das Recht gebe, "eine Klage auf Entschädigung anzustellen" und der allgemeinen Aufhebung der Steuerfreiheit durch einen Akt der Staatsgewalt. Der Berechtigte habe nur solange eine Exemption kaufen können und der Regent nur solange eine Freiheit geben können, als solche Rechte existierten. Dies selbst dann, wenn die Exemption durch Geld vom Regenten erworben war. Es gebe dann kein Klagerecht mehr, Jede solche Klage müsse "a limine iudicii" abgewiesen werden, der "Fiskus" sei "nicht einmal schuldig sich darauf einzulassen" ⁹⁶⁾.

Die Mehrheit des Gerichts meint nun, daß diese Ansicht selbst im äußersten Falle dahingehend beschränkt werden müsse, daß sie nur gelte, wenn die Steuerfreiheit auf einem allgemeinen geschriebenen oder Gewohnheitsrecht beruhe und "ganzen Classen von Personen oder Sachen per modum Juris singularis" zustehe. Nie aber würden die Verteidiger der Exemption diese Meinung teilen können, wenn jene "aus einem speziellen Rechtstitel, es mag dieser ein Vertrag oder ein ausdrücklich oder stillschweigend ertheiltes Privilegium seyn, hergeleitet wird".

Es zeigt sich also eine Bereitwilligkeit, aus dem Kreis der Rechte eventuell diejenigen auszusondern, die sich als

95) Dies bedeutet dennoch - theoretisch - eine Einschränkung des Rechtsschutzes gegenüber den Verhältnissen im Reich.

96) Der Fiskusbegriff besagte also wiederum nichts. Zuerst mußte die Zulässigkeit geprüft werden, dann konnte man den Fiskus verklagen.

unmittelbar aus dem Gesetz abgeleitet verstehen ließen. Die Charakterisierung dieser besonderen Titel wird deutlicher, wenn das Oberjustizkollegium meint, kein Regent (!) könne mit seinen Untertanen über ein Staatsprinzip kontrahieren, Verträge über spezielle Steuerfreiheiten seien aber möglich. Weiter heißt es: "Die bewilligte Steuerfreiheit war nur eine äußere Form unter der ein reelles Gut in die Sphäre des Privateigenthums überging."

Die rein finanzielle, auf Entschädigung gerichtete Klage stand aber den Plänen des Königs im Wege. Trotz ausdrücklicher Berufung auf die Deklaration vom 2.1.1806 ⁹⁷⁾ sah sich das Oberappellationstribunal "veranlaßt", nach der Verordnung vom 13.12.1812 in diesem, dem vorigen und einem weiteren Fall gleicher Art ⁹⁸⁾ "zu erkennen zu geben, daß hienach diese Sache ohne weitere Rechts-Verhandlung auf sich zu beruhen habe" ⁹⁹⁾.

Ein weiteres Beispiel ¹⁰⁰⁾ erweist die unterschiedlichen Auffassungen der verschiedenen Stellen und unterstreicht die Bedeutung der politischen Konsequenzen für die Entscheidung des Königs über die Zulässigkeit einer Klage. Mit der Mediatisierung waren die Jurisdiktions- und Kameralgefälle der v.Eybischen Familie zu Dörzbach dem württembergischen Staate zugefallen. Die Einkünfte waren aber verpfändet gewesen und der Pfandgläubiger klagte nun gegen die Krondomänensektion der Oberfinanzkammer auf Freigabe.

Das Justizministerium hatte das Oberjustizkollegium schon am 20.3.1811 wissen lassen, daß man dessen Zuständigkeit an sich schon nicht für gegeben halte, "als den Landesgerichten nur in reinen Civilrechtlichen Verhältnissen eine Kognition über Ansprüche gegen den Fiskus, und deren

97) Vgl. o.S.93, betr. Schutz von Freiheit und Eigentum.

98) E 308, B 116, Erblichenbesitzer des Riesenhofes gegen die Hof- und Domänenkammer.

99) Konzept eines Dekrets vom 7.1.1813, E 308, B 115.

100) E 308, B 190, 1811-1813.

Entscheidung nach den vorliegenden Gesetzen zusteht". In concreto seien die angesprochenen Souveränitätsrevenueu nicht "durch einen privatrechtlichen Titel sondern durch eine Staats Akte an die Krone gekommen". Deshalb könnten die privatrechtlichen Grundsätze über die Fortdauer von Realrechten bei jeder "durch Privatrechtstitel eintretenden Veränderung des Besitzes deßhalb hier nicht zur Norm" dienen. Die Entscheidung hänge von den Bedingungen jener Staats Akte ab, die außerhalb der Beurteilung der Landesgerichte läge.

Die Bedeutung nicht des Charakters der Revenuen als solchen sondern des Erwerbsvorgangs, der staatsrechtlicher Art sei, hebt ein Dekret des Staatsministeriums vom 13.5. 1811 in gleicher Sache an das Oberjustizkollegium hervor. Die Gerichtsbarkeit der "von Seiner Königl. Maj. aufgestellten Dicasterien gegen den K. Fiscum" sei, "auf dessen nach Privatrechtlichen Normen zu beurtheilenden Verhältnisse" beschränkt und könne nicht auf Verbindlichkeiten desselben ausgedehnt werden, "welche auf Staats- und Völkerrechtlichen Erwerbstiteln beruhen". Ein weiteres Dekret des Staatsministeriums vom 26.2.1812 beweist, daß der König zu dieser Zeit die Begrenzung auf privatrechtliche Verhältnisse trotz seiner absoluten Unabhängigkeit noch nicht betrieb. Dort heißt es nämlich: "Da Seine Königl. Majestät auf die abschriftlich anliegende ernste Bittschrift ... die von der K. Oberfinanzkammer verweigerte Einlassung auf seine Klage wegen verpfändeter Jurisdictionen Gefälle zu Dörzbach betr. zu verordnen gnädigst geruht haben, daß die Sache vor dem K. Oberappellationstribunal anhängig gemacht werde, So kam es über die Zuweisung von Hoheitsrechten, die mit dem Pfandnexus belastet waren, an den Fiskus - und damit den Eintritt der Krone Württembergs in die vorige Stellung - zu einem Prozeß vor dem Oberappellationstribunal" 101).

101) In der Sache erging absolutorisches Endurteil, wohl, weil die Souveränitätsgefälle mit dem Übergang frei wurden (so Exceptionsschrift).

Die Verhandlung von Streitigkeiten mit hoheitlichem Einschlag insgesamt ist deshalb nicht überraschend, weil der Umfang der Privatrechte, die durch besondere Titel in privates Eigentum übergehen konnten, noch sehr weit war. Dabei ist zu berücksichtigen, daß die Trennung nach privaten und staatsrechtlichen Verhältnissen sich noch lange nicht allgemein durchgesetzt hatte, wenn auch die Gerichte unter dem Eindruck der Vorkommnisse von 1812 bis 1813 keine Versuche mehr unternahmen, die Verwaltungseingriffe in Rechte generell zu kontrollieren. Die dogmatische Sondernung war aber, insbesondere was den lokalen Bereich angeht, noch lange nicht vollzogen. Hier fehlte der unterstützende politische Druck. Hinzu kommt, daß viele vermögenswerte Rechte mit hoheitlicher Herkunft schon so losgelöst von administrativen Zwecken waren, daß sie vom Inhalt her, nicht nur ihrem finanziellen Erscheinungsbild, als reines Vermögensojekt angesehen wurden.

Die Kabinettsakten des Justizministeriums ¹⁰²⁾ führen eine erhebliche Zahl von Prozessen gegen die Oberfinanzkammer an, die auf diese noch erhebliche Zuständigkeit hinweisen. Eine Tabelle von 1814 berichtet, daß sich die Zahl der Definitivurteile in solchen Fiscalprozessen ¹⁰³⁾ auf überhaupt 86 belaufe ¹⁰⁴⁾. Die für nicht zulässig erachteten Fälle sind dabei die Ausnahmen ¹⁰⁵⁾. Ohne auf die Zulässigkeit irgend einzugehen, wurde z.B. ein Prozeß des

¹⁰²⁾ E 3, B 22.

¹⁰³⁾ In der Tabelle ist dann auf der Beklagtenseite das K. Finanzdepartement aufgeführt.

¹⁰⁴⁾ Z.B. klagte Fürst von Thurn und Taxis als Besitzer von Dürmentingen gegen die K. Section der Krondomänen nomine Kameralverwaltung Heilig-Kreuzthal wegen der Aufnahme eines Wasserzinses unter die Souveränitätsgefälle. Dieser Streit wurde als "zur gerichtlichen Ventilation nicht geeignet" angesehen, da er die Revenüenausscheidung zwischen dem Souverän und dem Gutsherrn betreffe. In anderen Fällen entschloß man sich, die Sachen auf sich beruhen zu lassen. So in zwei Klagen auf Befreiung von Umgeld und anderen indirekten Steuern 1812 und einer angeblich zu weit ausgedehnten Vermögenskonfiskation 1815.

Bräumeisters zu Emerkingen gegen die Oberfinanzkammer, Sektion Krondomänen auf "Wiedereinsetzung des ... durch Verwilligung einer anderwärtigen Koncession zur Errichtung einer neuen Braustadt entzogenen Bannrechts" ¹⁰⁶⁾ geführt. Was in einer Streitsache des Landvogts Graf von Bissingen gegen die Section der Krondomänen ¹⁰⁷⁾ betreffend "Besitz des Rechts den Kastenvogt zu Schrammberg zu ernennen" weiter geschah, ist nicht ersichtlich. Es zeigt sich, daß trotz der prinzipiellen Ausführungen in den Dekreten von 1812 und 1813 viele Arten von Streitsachen zwischen Bürger und öffentlichen Stellen in der Hand der Gerichte blieben. Dies gilt insbesondere auch für den lokalen Bereich, in dem das königliche Interesse am Ausschluß der Gerichte fehlte.

3. Die Rechtsprechung des Oberappellationstribunals bis zum Jahre 1818 enthält zahlreiche Fälle der angeführten Arten sowohl mit den Finanzbehörden als mit den Gemeinden.

So finden sich die Gemeindestreitigkeiten, die abgesehen vom Bürgerrecht ohne Diskussion über die Zulässigkeit behandelt wurden. 1811 - 1812 klagten 4 Kleinhäusler gegen die 12 Gemeinder zu Rodamsdörfle ¹⁰⁸⁾ wegen der Aufnahme ins Gemeindebürgerrecht. Die Oberregierung Ellwangen selbst hatte eine Imploration auf den Rechtsweg verwiesen. Dies ist allerdings der einzige Prozeß dieser Art, der noch auftrat. Hierbei schon trugen die Beklagten vor, daß durch Vorspiegelung besonderer rechtlicher Gründe "Ein Gegenstand der an sich eigentlich gar nicht Justiz-Sache war, sondern bloß in der Vollziehung eines Staatswirthschaftlichen

105) Ohne daß nähere Umstände zu sehen wären, ging es um Pacht-, Rentenkauf-, Eigentums-Kauf, gutsherrliche Gefäll-, Frohn-, Wasserbau-, Novalzehnt-, Gantvorzugs-, Abzugsentschädigungs-, Nutzungs-, Lehens-, Holzungs-, und Kriegskostenbeitragsachen.

106) E 3, B 22, 1812.

107) E 3, B 22, 1815.

108) E 308, B 99.

Gesetzes bestand, in den Weg eines Rechtsstreites verwiesen wurde". Keinen Anstand hatte es in der Sache der Gemeinde Affaltersbach gegen die Hof- und Domänenkammer wegen Amts- und Fleckenschäden, Kriegs-Quartier- und Vorspannkosten, Fuhren und Frohnen des von der Behörde als immun an Bauern gegebenen Steinachlenshofs ¹⁰⁹⁾. Mit der Begründung, ihr Gut sei vormals adlig gewesen, weigerten sich die Einwohner von Ammerichshausen, an die Gemeinde Morsbach Beiträge zu den Gemeindelasten zu leisten ¹¹⁰⁾. Obwohl die Begriffe Steuerprivilegium und Gemeinheitsverband fielen, wurde für diese Abgabenarten keine Rechtsfolge gegen die Zulässigkeit abgeleitet. Vielmehr wurde mit dem Dienstbarkeitsrecht und der "Markungsgenossenschaft" operiert. Die "Gleichheit der Staatsbürger", die die gleichmäßige Lastenverteilung zur Idee des Staates mache, wurde lediglich angezogen, um die Befreiung beweispflichtig zu machen. Die Beklagten wurden in drei Instanzen zur Beitragsleistung verurteilt.

Wie ungleichmäßig die Einschränkung des Begriffes Justizsache in ihrer Bedeutung für die richterliche Zuständigkeit durchgeführt wurde, zeigt sich schon daran, daß derartige Steuerfragen im Gemeindebereich Prozeßgegenstand sein konnten. Die alte Abgrenzung wirkte sich mindestens unbewußt praktisch aus. So wurde die Einschränkung der Kompetenz nicht generell, wie es der Dogmatik an sich entsprochen hätte, sondern je nach dem politischen Interesse unregelmäßig verwirklicht.

Auch Prozesse mit der Oberfinanzkammer in Abgabesachen waren nicht völlig ausgeschlossen. Soweit sie sich der gutherrschaftlichen Sphäre zuordnen ließen, waren sie möglich. Eindeutig in diese Rubrik gehörte z.B. eine Pforchgarbenstreitsache zwischen Biberach und der Kammer ¹¹¹⁾. Auch das Novalzehentrecht wurde als zumindest nicht zum Bereich

109) E 308, B 89, 1813.

110) E 308, B 159, 1814-15.

111) E 308, B 98, 1811 bis 1812.

der aktiven Administration gehörig angesehen. Die Kommun Trossingen trug in einem Verfahren gegen die Oberfinanzkammer ¹¹²⁾ vor, sie müsse keinen Novalzehent leisten, da sie auf diesem Markungsstück stets steuerfrei gewesen sei. Dabei war außer Zweifel, daß das Novalzehentrecht "Ein Ausfluß der Landeshoheit" war und nun zu prüfen war, ob die streitige Markung der württembergischen Landeshoheit unterfalle. Auch die durch "praescription" erworbene Immunität wurde vorgetragen. Dementsprechend konnte ein Streit zwischen Oberndorf und dem Freiherrn von Ulm ¹¹³⁾ um den Bezug von sogenannten "Höfellaiben aus Backkuchen" ohne weiteres gerichtlich behandelt werden und über vermögenswerte hoheitlich begründete Rechte, die finanziellen Reste der Regalien minderer Art, prozessiert werden. Noch 1813 konnte ein Streit zwischen Sindelfingen ¹¹⁴⁾ und der Finanzkammer wegen des Eichellesens im Sindelfinger Wald ausgetragen werden. Hierbei ging es aber nur noch um die bloße Äckerichsgerechtigkeit. Die herrschaftliche Jagdgerechtigkeit sei nach Meinung der Gemeinde soweit eingeschränkt. Als Kläger traten das Finanzdepartement in einer Neckarbaukostensache gegen Gaisburg ¹¹⁵⁾ und die Sektion der Krondomänen gegen den Müller zu Mühlhausen ¹¹⁶⁾ wegen des "onus fabricae" an der dortigen Floßgasse auf. Bis zum Jahre 1812 dauerte ein Streit des Grafen von Pückler, der, vom Reichshofrat übernommen, gegen die Oberfinanzkammer, vormals Oberlandesregierung zu Ellwangen ¹¹⁷⁾, wegen einer Bergwerkszerstörung geführt wurde. Auch gerichtliche Verhandlungen in Lehens- und Fronsachen waren möglich. So z.B. in den Streitigkeiten der Lehenbauern zu Oberkochen gegen das Finanzdepartement ¹¹⁸⁾ wegen Laudemien, des Magistrats Giengen gegen die Sektion der Lehen wegen Seque-

112) E 308, B 118, 1812-1813.

113) E 308, B 145, 1814-1815.

114) E 308, B 121.

115) E 308, B 138, 1813-1814.

116) E 308, B 171, 1815-1816.

117) E 308, B 58, 1804-1812, erl. durch Vergleich.

118) E 308, B 131, 1813-1814.

stration an Giengen verpfändeter Güter ¹¹⁹⁾ und damit deren Gefällen durch den "Lehens Fiscus" und der Gemeinde Oberndorf gegen den Freiherrn von Ulm ¹²⁰⁾ und das Finanzdepartement ¹²¹⁾ wegen Fronen. Über den Rechtsweg wurden dabei keine Ausführungen gemacht. Sogar die Frage, ob ein bestimmter Erbteilsbetrag dem herrschaftlichen Abzug unterliege, wurde auf Supplikation in den Rechtsweg verwiesen ¹²²⁾.

Noch immer interessierte den Staat nicht sehr, wie sich die Ausgleichung der Kriegskosten unter den Gemeinden vollzog, wenn auch über die Militärangelegenheiten sonst kein Prozeß möglich war. Die Verteilung richtete sich nach Markungszugehörigkeit und Steuerfuß und dennoch wurde die Zulässigkeit derartiger Klagen nicht bestritten ¹²³⁾. In einem weiteren, um die Befreiung von Kriegsprästationen geführten, vom Reichskammergericht übernommenen Prozeß ¹²⁴⁾ äußerte sich das Obertribunal allerdings dahin, daß "die Frage aber: ob und auf welche Weise die Intische ¹²⁵⁾ Gemeinde seit Einführung der Württembergischen Gesetzgebung zu den Reichssteuern, Kriegs- und anderen Lasten wegen ihrer Güter auf der Nekersfelder Markung zu contribuieren haben? - nunmehr gänzlich von der Entscheidung der geeigneten höheren Behörde abhängt".

Gleichermaßen waren die kirchlichen Naturalbesoldungsteile für die gerichtliche Behandlung geeignet ¹²⁶⁾. Dabei konnte auch die Oberfinanzkammer als Schuldner verklagt werden ¹²⁷⁾. Überhaupt waren Klagen auf Pension gegen die

119) E 308, B 173, 1815. Die Sequestration war wegen nicht vorgenommener Mutung angeordnet worden.

120) E 308, B 157, 1814-1815.

121) E 308, B 158, 1814-1815.

122) E 308, B 134, 1813-1814. Fin.Kammer ca. Justizrat Fischersche Erben.

123) Vgl. E 308, B 136, 1812-1815. Queckbronn gegen Weickersheim.

124) E 308, B 15, 1810-1813. Gemeindewohnen von Haltenbergstetten, St.u.E. gegen die Kommun.

125) D.h. Implorantische.

vormaligen und nun mediatisierten Dienstherren möglich, wie aus verschiedenen Prozessen mit dem Fürsten von Metternich-Winneburg-Ochsenhausen ¹²⁸⁾ zu sehen ist. Dabei wurde ausdrücklich erwähnt, daß ein Kläger Grauppe nicht auf die Privatschatulle des Fürsten, "sondern als vormals functionierender fürstlicher, für die Herrschaft Ochsenhausen aufgestellt gewesener Beamter, auf eine öffentliche Staats-Casse, auf das Renntamt zu Ochsenhausen" angewiesen worden sei. Im Zusammenhang mit den Beamtenrechten war zumindest von 1811 bis 1813 eine Klage gegen die Sektion der Krondomänen ¹²⁹⁾ auf Rückzahlung der Amtskautionszulässig. Entscheidend war die Frage, wer einen entstandenen "Rest" (Fehlbetrag) zu ersetzen hatte. Gegen das beim Amtsantritt vom Finanzdepartement ausgeübte Retentionsrecht wandte sich der ehemalige Beamte mit Klage. Daneben konnte der Beamte nach wie vor sowohl vom Staate für verantwortete Schäden herangezogen ¹³⁰⁾, wie von den verletzten Bürgern in Anspruch genommen werden ¹³¹⁾.

Letztlich finden sich sogar einige Fälle, in denen Ansprüche aus dem Reichsdeputationshauptschluß Verhandlungsgegenstand waren ¹³²⁾.

Der weitgesteckte Rahmen der noch zur richterlichen Behandlung geeigneten Streitigkeiten beweist, daß die grundsätzlich dogmatischen Einschränkungen der Dekrete von 1812 - 1813 im Vergleich zum gerichtlichen Schutz der

126) E 308, B 130, 1814. Lenglingen gegen die Oberfinanzkammer, eine aus der Kirchensprengelzugehörigkeit folgende Holzleistung an den jeweiligen Pfarrer betreffend, desgl. E 308, B 72, 1807-1808.

127) E 308, B 130, 1816. Pfarrer Fischer zu N. gegen O.-Finanzkammer wegen Besoldungsstroh.

128) E 308, B 152, 1814-1815, Landschaftskassier Grauppe von Ochsenhausen; B 154, Exconventualenbrüder von Ochsenhausen, 1814-1815; B 156, 1814-1816, Hofrat v. Heydt.

129) E 308, B 99a. Geh. Rat u. Landob. jäg. mstr. v. Hunoldstein geg. die Sektion der Krondomänen.

130) E 3, B 22.

Untertanen im Herzogtum gar keinen völligen Bruch darstellen. Die meisten damals behandelten Verhältnisse ließen sich als privatrechtlich und nicht den Verwaltungszwecken entgegenstehend ansehen ¹³³⁾. Die wesentliche praktische Auswirkung findet sich auf dem Gebiet des Steuerrechts. Privilegien, die ihrem Inhalt nach die Besteuerung hinderten, wurden nicht mehr als wirkliche Privatrechte angesehen, wenn sie sich unmittelbar aus den gesetzlichen Bestimmungen ergaben. Die Bedeutung der veränderten Betrachtungsweise lag darin, daß aus den Gesetzen selbst zu entnehmende Ausnahmen, Anordnungen, Rechte und Pflichten keine schutzfähigen Privatrechte waren. Die vielen nach 1806 ergehenden Gesetze konnten daher angewandt werden, ohne daß die Administration wegen Rechtsverletzungen vor Gericht gezogen wurde. Im Herzogtum war es ja nicht immer möglich gewesen, ein Einzelprivilegium von "gesetzlichen" Bestimmungen für bestimmte Personen oder Sachgruppen zu unterscheiden. Aus derartigen Anordnungen wurde daher, sofern nicht die wesentlichen Hoheitsrechte im Spiele waren, ein Recht des Einzelnen.

Hinzukommt, daß die im Gutachten des Oberjustizkollegiums angeführte Gruppe von Fällen der Beeinträchtigung von Rechten durch Unterbehörden, ohne diese direkt zu entziehen, auch schon im Herzogtum am wenigsten richterlich geschützte Vorgänge der Einschränkung privater Rechte betrifft.

-
- 131) E 308, B 40, 1813 (vom Reichskammergericht) Thomannsche Erber geg. den Magistrat v. Leutkirch auf Entschädigung wegen rechtswidriger Vollstreckung und Gewaltmaßnahmen.
- 132) E 308, B 192, 1814-1815. Maria Margarethe v. Hambrecht geg. d. O.-Fin. Kammer betr. ewige Rente; E 308, B 153, 1814, Landschaftskasse Ochsenhausen gegen Fürst v. Metternich-W.-O., betr. jährl. Beitrag zur Landschaftskasse.
- 133) Damit wird aber die von der Fiskustheorie ausgehende Ansicht Linders um die Zeit nach 1819 auch nicht für diese Zeit bestätigt. Linder meint, die Gerichte hätten durch Erweiterung des Begriffes des besonderen Rechtstitels ihre Zuständigkeit auf das Gebiet der Verwaltung ausdehnen wollen.

Die unzutreffende Berechnung einer Steuerlast beispielsweise, konnte nicht das Eigentum verletzen. Wenn ein solcher Fehler gerügt worden war, hatten die Gerichte schon damals nicht zu entscheiden. So bewirkte die neuere theoretische Auffassung vor allem, daß die zahlreichen, nunmehr als Folge der gesteigerten und gestaltenden Verwaltungstätigkeit auftretenden Rechtsschutzbedürfnisse den Behörden zugewiesen wurden.

Soweit Kollisionen des engeren Kreises der Rechte mit der Staatsgewalt auftraten, rückte in einigen Fällen der Entschädigungsgesichtspunkt in den Vordergrund. Umdeutungen öffentlichrechtlicher Verhältnisse in zivilistische Anschauung haben die Gerichte selbst dabei nicht vorgenommen.

- VI. Auch in der Zeit bis 1819 wurde der gerichtliche Schutz der Untertanen ergänzt durch die Beschwerdemöglichkeit¹³⁴⁾. Immerhin waren in der ganzen Zeit wenigstens während und nach Prozessen die Eingaben an den König und die höheren Verwaltungsstellen verboten¹³⁵⁾, wenn nicht verzögerte oder verweigerte Justiz gerügt wurde. Der in der Verordnung von 1817 verwendete Begriff "Eigentliche Rechtsstreitigkeiten" kann aber nicht als bedeutsam für die gerichtliche Kompetenz angesehen werden. Er ist von dem fast völlig gleichlautenden Dekret von 1807 übernommen. Der einschlägige Begriff lautet 1818 "Privat-Rechtspflege"¹³⁶⁾. Die Pflicht, Eingaben, die eine gerichtliche Erörterung erfordern, zurückzuweisen, findet sich in der Instruktion

134) Aus dem Repertorium der Landvogteien und der Sektion der Kommunalverwaltung sind Eingaben aller Art ersichtlich. Auch solche, die eindeutig vor die Gerichte gehörten (D 71-73). Ein Gesuch einiger Bürger um Allmandverteilung wurde z.B. 1815 vom Geheimen Rat abgewiesen (E 143, B 80).

135) Verordnung des Geheimen Rates in Betreff der Bittschriften, vom 2.1.1817, Rgbl. 1817 S. 1 f., Dekret des Innenministeriums vom 10.5.1807, Reyscher 15/1,90; Schmid S.7/8, halt die Wirksamkeit der Beschwerde in dieser Zeit ganz allgemein für vom Willen des Herrschers abhängig.

136) IV Edikt, betreffend die Organisation der unteren Staatsverwaltung vom 31.12.1818, Reyscher, 15/1,1104.

des Oberhofrats vom 16.5.1817 ¹³⁷⁾. Insoweit waren die Beschwerden nach ihrem Umfang erstmals einer Regel unterworfen. Deshalb waren sie aber noch kein technisches Rechtsmittel gegenüber der Verwaltung. Die vom Oberjustizkollegium gutachtlich vorgeschlagene Behörde existierte nicht. Allerdings konnte dem Beschwerdeverfahren wenigstens die kollegiale Behandlung zugute kommen. Eine Verordnung von 1816 ¹³⁸⁾ bestimmte, daß bei den Departements des Innern und der Finanzen mit den oberen Administrativbehörden Kollegial- und Büroverfassung verbunden wurden. In einem Katalog der bedeutsamen Sachen von allgemeinem Interesse nennt Ziffer 6 "Verfügungen, welche wegen ihrer Folgen in Beziehung auf den Wohlstand, die persönliche Freiheit und die Eigenthums-Rechte oder wegen ihres Einflusses auf das Wohl des Ganzen oder einzelner Gemeinden oder Korperationen, eine reiflichere Ueberlegung erfordern". In diesem Falle sollte ein Kollegium entscheiden. Damit bestand wenigstens die Möglichkeit, die Beschwerden besonders genau zu behandeln. Daß sie nach wie vor an die höchsten Stellen gelangen konnten, zeigt auch die ebenfalls im Zuge der Auflockerung des Bürosystems vollzogene Umbenennung des Staatsministeriums in Geheimen Rat ¹³⁹⁾. Dabei wurden ihm in § 4 u.a. zur Entscheidung zugeteilt: "51 Kompetenz-Streitigkeiten verschiedener Departements, insbesondere auch zwischen den administrativen und gerichtlichen Stellen ¹⁴⁰⁾; 7) Recurse an den Geheimen Rath von Verfügungen einzelner Ministerien oder Departements-Chefs, durch die ein dritter beschwert zu sein glaubt." Daß damit noch keine Verwaltungsgerichtsbarkeit geschaffen war, deutet die allgemeine Formel an. § 2 derselben Verordnung

137) Reskript vom 16.5.1817, Reyscher, 3,442.

138) Reyscher, 15/1,809, 20.7.1816.

139) § 5 des Reskripts vom 8.11.1816 spricht von "kollegialischen Berathschlagungen", Reyscher, 3,339

140) In einem Geschäftsbericht des Geheimen Rats von 1816 - 1836 sind die Kompetenzstreitigkeiten in einer besonderen Rubrik aufgezeichnet (E 7, B 70). In den Jahren 1816, 1817 und 1818 existiert diese Rubrik nicht.

macht schon den völligen Mangel richterlicher Unabhängigkeit deutlich. Nach Abs. I ernennt und entläßt der König die Mitglieder des Geheimen Rats "nach eigener freyer Entschließung". Abs. II bestimmt Pensionen für Entlassene ohne Dienstentsetzung.

Die wenigen Jahre seit der grundsätzlichen Beschränkung der Gerichte auf privatrechtliche Streitigkeiten haben in der damit aufgeworfenen Frage des Rechtsschutzes gegenüber der sich wandelnden Verwaltung keine Lösung gebracht. Dies gilt ebensowenig hinsichtlich der Herausarbeitung eines abgrenzbaren Gebietes des öffentlichen Rechts. Dem Bürger stand in weitem Maße entsprechend dem Umfang der als Privatrechte angesehenen Vermögenswerte noch immer der Klageweg offen ¹⁴¹⁾. Soweit Streitigkeiten aus einigen administrativen Verhältnissen entstanden waren, mußte er sich mit der Beschwerde begnügen. Eine klare Linie wurde dabei nicht eingehalten.

Die Landschaft hatte ihren Einfluß 1805 eingebüßt. Dennoch kam es nicht zur völligen Schutzlosigkeit der Untertanen. Die dogmatisch grundsätzliche Wandlung des Ansatzpunktes

141) Wie selbstverständlich die Klagen gegen den Fiskus waren, und wie wenig dieser Begriff von den Gerichten geschaffen werden mußte, wird speziell für diese Jahre durch eine Verordnung vom 2/4.1.1817 (Reyscher 7,506) deutlich, in der die Erstattung von "Fiscal-Prozess-Berichten" (angegeben in E 3, B 22) abgeschafft wird und durch eine Bekanntmachung der Ministerien der Justiz und Finanzen vom 7.11.1818. In letzterer wird geklärt, "welche höhere Finanzstellen in Streitigkeiten des Fiskus letzteren bei den Gerichten als klagende oder als beklagte Parthei zu vertreten habe". Bestimmt wurden I. die Kreisfinanzkammer bei lokalen Angelegenheiten, II. Sonst die Zentralstellen (Steuerkollegium Forst- und Bergrat) und III. "Wenn ... der streitige Gegenstand den Fiskus oder die Kassen im Allgemeinen betrifft jederzeit die Staats-Haupt-Kassen-Verwaltung ...". Nicht einmal eine Trennung in hoheitliches und rechtsgeschäftliches Auftreten oder ähnliches wurde vorgenommen. Der Fiskus war nach wie vor der Staat selbst in vermögensmäßiger Hinsicht. Auch Wintterlin, Grundlagen, S.329, Anm.31, stellt aus den "wenigen aus dieser Zeit erhaltenen Zivilprozeßakten" die noch weite Gerichtszuständigkeit fest.

für die gerichtliche Zuständigkeit vollzog sich erst 7 Jahre nach der Aufhebung der ständischen Verfassung unter dem Eindruck der französischen Auffassungen. Die landständischen Beschwerden, die noch immer vorgetragen wurden, enthalten keine Klagen über die **Administrativjustiz** 142) oder den Wunsch, die richterlichen Kompetenzen auszudehnen.

Es gab noch in dieser Zeit nur eine Art, einen Anspruch gerichtlich geltend zu machen und nicht etwa unterscheidbare Rechtswege, je nach der Natur des zu schützenden Rechts. Wenn also rückblickend ein Verfahren betrachtet wird, in dem mit prozessualen Begriffen gearbeitet wurde, so waren es die "des Prozesses" überhaupt. Ein Schluß auf den privatrechtlichen oder öffentlichrechtlichen Charakter des streitigen Rechts und die Meinung der württembergischen Juristen der Zeit darüber wird zwar nach etwa 1812 denkbar, jedoch erst zwanzig Jahre später einigermaßen sicher.

142) E 146, B 1421, 1813-1816. Die Beschwerden sind materieller Art. Sie beziehen sich abgesehen von der ständigen Bitte auf Wiederherstellung der alten Verfassung vor allem auf Umgeldsentschädigungen, freien Zug, Staatsdiener, Furcht vor dem Adel, Beschränkungen von Eigentum und Freiheit (materiell), Strafjustiz, von der Polizei ausgehenden Geist der Denunziation, Handels- und Steuerfragen und Straßenunterhaltung.

C. DIE ZEIT DES VERFASSUNGSSTAATES

- I. Die Probleme des Rechtsschutzes gegenüber der Verwaltung waren noch lange nicht geklärt, als die Frage einer Verfassung in Württemberg akut wurde. Die Diskussion der gesamten Einrichtungen des Staates, die notwendiger Weise damit in Gang kam, erstreckte sich auch auf die Kompetenz der Gerichte und Verwaltungsbehörden. Die Ergebnisse in der zuletzt in Kraft tretenden Verfassung und in den nahezu zugleich erlassenen Organisationsbestimmungen waren aber nicht eindeutig, so daß die Praxis die eigentliche Trägerin der Entwicklung wurde.
1. Der erste Verfassungsentwurf von König Friedrich ¹⁾, ein Versuch, dem politischen Druck durch eine möglichst wenig in die landesherrlichen Befugnisse eingreifende diktierte Regelung zuvorzukommen, enthält bezeichnender Weise die Einberufung der Stände nur durch den König (§ 14) und ihre freie Entlaßbarkeit mit dem Verbot jeden weiteren Zusammenseins (§ 38). Die Beschränkung der Ausübung des Eigentums sollte nur durch Gesetz erfolgen können (§ 59), bei Entzug wurde Entschädigung versprochen. Als Rechtsmittel fand nur das ständische Beschwerderecht eine Erwähnung (§ 36 Abs. II). Es durfte nur ausgeübt werden, wenn die königlichen Behörden sich geweigert hatten, eine Beschwerde anzunehmen. Bedeutsam für den Rechtsschutz könnte man im Zusammenhang mit den vorhergegangenen Ereignissen die Aufzählung der Lasten von Gemeinden und Untertanen halten (§ 60). Dort wird die Pflichtigkeit aufgrund allgemeiner Gesetze oder besonderer Privatrechtstitel oder unvordenklichen Besitzstandes unterschieden. Allerdings ist nicht sicher, ob die Gruppen wirklich exakt getrennt ge-

1) Reyscher, 2,303, vom 15.3.1815. Nach Art. 13 a der Bundesakte vgl. Fricker, S.177,178, Linder, S.172.

dacht waren. Andererseits stellen die §§ 48 ff. eine Art Grundrechtsteil auf. Dem König ging es also nicht ausschließlich um die Wahrung seiner Handlungsfreiheit. Die Gedanken der §§ 48 ff. entsprachen zuweilen auch seiner persönlichen Handlungsweise ²⁾.

Die Stände, die sich von der Einführung einer Verfassung die Wiederherstellung der Zustände im Herzogtum erhofft hatten, lehnten diesen Entwurf ab ³⁾. In ihrem Entwurf von 1816 ⁴⁾ waren unterschiedliche Rechtsbehelfe vorgesehen gegen Maßnahmen untergeordneter und höherer Behörden. § 7 sah für Beschwerden über die falsche Anwendung von Gesetzen durch untergeordnete Verwaltungsbehörden eine Rekursstelle vor, deren Entscheid dann vom Regierungskollegium überprüft wurde. Dieses Kollegium konnte die Sache auch von sich aus an das Gericht zweiter Instanz verweisen. Vom Regierungskollegium wurde die Appellation an das Gericht gestattet, wenn die Sache nach bürgerlichem Recht appellabel gewesen wäre. In Ausnahmefällen konnte dann noch das Gericht dritter Instanz angerufen werden. Bei Rechtsverletzungen durch höhere Behörden bestimmte § 8 die Zuständigkeit der Gerichte zweiter und dritter Instanz. Für alle Fälle der §§ 7 und 8 gebot § 9 schnelles Einschreiten und die Untersuchung vom Amts wegen.

Ende des Jahres 1816 wurde König Wilhelm I ⁵⁾ Regierungsoberhaupt. Sein Verfassungsentwurf vom 3.3.1817 ⁶⁾ befaßt

2) So schrieb er in einer Forderungssache eines Handelshauses in Wien gegen Wilhelm von Württemberg persönlich ans Obertribunal, daß der Gesandte in Wien dem Handelshaus bei eventueller Klageeinreichung helfen werde und daß das Obertribunal bei gehöriger Ausführung der Forderung "gehörige Justiz administrieren" und zur Erlangung und Berichtigung helfen solle (E 308, B 189, 1814-1815). Die im § 53 des Verfassungsentwurfs festgestellte Gleichheit vor dem Gesetz war ihm also ernst.

3) Vgl. z.B. Fricker, S.182.

4) Bühler, S.31.

5) Er wird geschildert als gescheit und nüchtern, Weller, S.173, Schneider, S.481.

6) Reyscher, 3,344 ff.

sich mit der Frage des Rechtsschutzes eingehend. Die im ständischen Entwurf zum Ausdruck gekommenen Vorstellungen sind darin enthalten. Die Unklarheit in der Frage spiegelt sich in den Bestimmungen wider. § 40 bestimmt die kollegialische Beurteilung "der Beschwerden über Verfügungen sowohl der Central-Stellen als der untergeordneten Behörden", der "5) Fälle, wo über streitige Rechtsverhältnisse oder über andere Einwendungen und Anstände, welche einem Gesuche oder einer Verwaltungs-Maßregel entgegenstehen, entschieden werden muß", und der "6) Verfügungen ..." ⁷⁾. Den Umfang der Beschwerden zeigt § 66. Danach hat jeder das Recht, "das Verfahren einer Staatsbehörde, welches ihm gesetz- und ordnungswidrig erscheint, bey der unmittelbar vorgesetzten Behörde anzuzeigen, und wenn er selbst dadurch gefährdet worden Beschwerde dagegen zu erheben, diese auch nöthigenfalls stufenweise bis zur höchsten Stelle zu verfolgen". § 67 verpflichtet die vorgesetzte Behörde, den Beschwerdeführer begründet zu bescheiden, wenn sie die Beschwerde nicht für gerechtfertigt hält und § 68 gibt danach die Möglichkeit, die Stände um Verwendung beim Geheimen Rat anzugehen ⁸⁾. § 62 setzt die für Regiminalsachen zuständige Stelle fest als zuständig für Entscheidungen über die Notwendigkeit, das Eigentum des Einzelnen zu Staatszwecken anzugreifen und verpflichtet zur Entschädigung. Mit all diesen Vorschriften wären auch die Fälle der Rechtsverletzung durch die Verwaltung geregelt gewesen. Die Auswirkungen der älteren Theorie waren aber noch stark genug, um sich ebenfalls in dem Verfassungsentwurf durchzusetzen. § 62, der die Überprüfung der Zulässigkeit der Ausübung des Enteignungsrechtes den Gerichten entzieht, ist mit den Vorstellungen des Herzogtums wohl zu vereinbaren. Die Beurteilung des ius eminens wie die höchste Regierungsgewalt überhaupt waren den Landesgerichten nie überlassen gewesen.

7) Vgl. o. S.126 (wörtlich).

8) § 244 regelt die Vortragsbefugnis der Beschwerden beim König.

Der § 62 will aber nun den Streit über die Höhe der Entschädigung im "ordentlichen Rechtswege" erledigen lassen, wenn sich der Eigentümer bei der Entscheidung der Regierungsbehörde nicht beruhigt. Hierbei handelt es sich nicht um den Versuch, öffentlich-rechtliche Streitigkeiten den Gerichten zuzuweisen, sondern ausgehend von dem älteren Satz, daß jede Rechtsverletzung eine Justizsache begründet mit der aufgekommenen Vorstellung vom öffentlichen Recht, der Souveränität und der Gewaltenteilung fertigzuwerden durch die Aussonderung des rechtlichen Dürfens des Souveräns aus dem gerichtlichen Verfahren. Die Kenntnis der neuen Beurteilung der Verfügungen und der Willen die gerichtliche Zuständigkeit an die alte Dogmatik anzuschließen, führten zu den §§ 159 ff.

§ 161 faßt zunächst die neuere Entwicklung zusammen, indem er von privatrechtlichen Verhältnissen spricht. Dort heißt es: "Streitigkeiten über privatrechtliche Verhältnisse zwischen einzelnen Staatsangehörigen oder Körperschaften, und den königlichen Verwaltungs-Stellen, sie mögen sich auf das königliche Privat-Eigenthum oder das Kammergut und die dazu gehörigen nutzbaren Rechte des Fiskus beziehen, sind, wenn die Sache nicht gütlich verglichen wird, durch die verfassungsmäßigen Gerichtsstellen im Rechtswege zu entscheiden".

Mit dem damals noch weiten Umfang dieser Zuständigkeit nicht zufrieden, sondern in dem Willen, alle Rechte zu schützen, bestimmt § 162 folgendes: "Wenn Staats-Angehörige von untergeordneten Verwaltungs-Behörden durch unrichtige Anwendung staatsrechtlicher Normen in ihren Rechten verletzt zu sein glauben, so werden die sich hierauf beziehenden Beschwerden, welche nicht, wie die in dem § 161 bezeichneten Streitigkeiten zu den eigentlichen bürgerlichen Rechts-Sachen gehören zunächst bey der vorgesetzten Central-Stelle angebracht. Wird von dieser die Beschwerde nicht gehoben, oder ist sie von ihr selbst unmittelbar veranlaßt, so wird die Sache der für Regional-

sachen verordneten Central-Behörde zu Untersuchung und Entscheidung übergeben, wobey wenigstens 6 rechtsgelehrte Rätke zugegen seyn müssen. Dieser Stelle bleibt es überlassen, die Sache, wenn sie Verzug leidet, und besonders verwickelt ist, an das Königliche Ober-Justiz-Collegium zu verweisen, an welches auch von dem Ausspruche der Regiminal-Behörde ein Recurs stattfindet, wenn der Gegenstand nach den für eigentliche bürgerliche Rechtssachen gegebenen Vorschriften appellabel wäre. Gegen das Erkenntniß dieser Gerichtsstelle wird aber kein weiterer Recurs gestattet" 9).

Dabei war man sich zwar darüber im klaren, daß hier eine besondere Fallgruppe behandelt wurde. Es ging aber auch hierbei nicht um die Zuweisung privatrechtlich umkleideter verwaltungsrechtlicher Materie an die Gerichte zwecks Schaffung eines Rechtsschutzes, sondern um die Wiederherstellung des Rechtsschutzes überhaupt, die Anknüpfung an die ältere Dogmatik. Die Einschätzung der Verwaltungsangelegenheiten als vom Privatrechtlichen verschieden, wird ausdrücklich gemacht. Sogar das Verfahren soll darauf Rücksicht nehmen. § 163 bestimmt dazu näheres: "In den in § 162 bezeichneten Fällen hat das Ober-Justiz-Collegium nicht die gewöhnliche Verhandlungs-Maxime, sondern das Untersuchungsverfahren zu beobachten, und die schnelle Erledigung der Beschwerden, durch Einschreiten von Amtswegen herbeyzuführen." Der Entwurf ist daher nicht etwa eine Reaktion auf das Fehlen des Rechtsschutzes infolge absolutistischer 10) Zustände, sondern ein Zeichen der Auseinandersetzung der nachwirkenden reichsrechtlichen Prinzipien

9) Eine Ausnahme macht § 164: "Ist die angebliche Rechtsverletzung von der Regierungsbehörde selbst zugefügt, so wird die Beschwerde ohne eine anderwertige Mittel-Behörde bey dem Geheimen Rat anhängig gemacht, gegen deßen Erkenntnis keine weitere Berufung stattfindet."

10) Der Entwurf mag von den ständischen Auffassungen beeinflusst sein, dennoch stammt er vom Regenten.

der Justizsache mit dem der verwaltungsinternen Kontrolle aller Verwaltungsakte.

Der Entwurf vom 3.3.1817 wurde von den Ständen wiederum nicht angenommen. Auf Amtsversammlungen vorgebrachte "Desiderien" zur Verbesserung zeigen die Bestrebungen, die alte Steuerkasse und die Ausschüsse wieder herzustellen, als wichtigste Argumente der Stände ¹¹⁾.

2. Grundlage der endgültigen Verfassung vom 25.9.1819 ¹²⁾ war eine Verfassungsproposition, die von einer aus Regierungsmitgliedern und ständischen Vertretern gebildeten Kommission geschaffen worden war. Sie hat mit dem Entwurf von 1817 vielfache Ähnlichkeit. Gerade auf dem Gebiete des Rechtsschutzes gegenüber der Verwaltung finden sich aber Abweichungen ¹³⁾.

Entsprechend den vorigen Entwürfen ¹⁴⁾ geben die §§ 19 ff. einen Katalog von "Rechten der Württemberger", ohne daß diese Programmsätze die Untertanen hätten sichern können. Bedeutsamer ist § 30 ¹⁵⁾. Wie im Entwurf des Königs Wilhelm

11) E 143, B 3551. Als Beispiel sei das Ludwigsburger Protokoll angeführt: "Die Masse des Volkes hat keine Idee von irgend einer Verfassung, sie ist mehr oder weniger zufrieden, je nachdem sie mehr oder weniger bezahlen muß ... (die Gebildeten) sehen die Erneuerung der Verfassung bloß als eine Reform der alten an. Am meisten werden die Materien von der Einheit der Repräsentation von den ständischen Ausschüssen, von der Steuerkasse und von dem Selbstbesteuerungsrechte besprochen."

12) Reyscher, 3,508 ff.

13) Linder gibt ein Anbringen der Sektion der inneren Administration gegen die §§ 162-164 an! (S.53-55). S.51 bemerkt er, daß Männer der Verwaltung Bedenken gegen die Gerichtsbeteiligung trugen.

14) Im Entwurf von 1817, §§ 51 ff.

15) "Niemand kann gezwungen werden, sein Eigenthum und andere Rechte für allgemeine Staats- oder Corporationszwecke abzutreten, als nachdem der Geheime Rath über die Nothwendigkeit entschieden hat und gegen vorgängige Entschädigung. Entsteht aber ein Streit über die Summe der Entschädigung und der Eigenthümer will sich bei der Entscheidung der Verwaltungs-Behörde nicht beruhigen; so ist die Sache im ordentlichen Rechtswege zu erledigen, einstweilen aber die von jener Stelle, festgesetzte Summe ohne Verzug auszubezahlen."

vom 3.3.1817 soll eine nun verhältnismäßig unabhängige Stelle ohne Hemmung der Regierungsgewalt die Höhe der Entschädigung bei Enteignungsfällen nachprüfen können ¹⁶⁾. Von wesentlicher Bedeutung wurden die §§ 36 ff., die ebenfalls nicht deutlich vom Entwurf 1817 abweichen. § 36 gibt jedermann "Das Recht, über gesetz- und ordnungswidriges Verfahren einer Staatsbehörde oder Verzögerung der Entscheidung, bei der unmittelbar vorgesetzten Stelle schriftliche Beschwerde zu erheben, und nöthigenfalls stufenweise bis zur höchsten Behörde zu verfolgen". § 37 bestimmt: "Wird die angebrachte Beschwerde von der vorgesetzten Behörde unbegründet gefunden, so ist letztere verpflichtet, den Beschwerdeführer über die Gründe ihres Urteils zu belehren." § 38 läßt die Beschwerde von der obersten Staatsbehörde an die Stände zu, die vom Geheimen Rat darüber eine Auskunft verlangen können. Der Geheime Rat ist nach § 60 außerdem zuständig ¹⁷⁾ "Bei Recursen von Verfügungen der Departements-Minister wobei jedesmal die Vorstände des Obertribunals zuzuziehen sind." Wenn auch nicht selbstverständlich war, daß damit auch die Rekursverfügungen der Departements gemeint waren, so hat doch die Praxis diese Bestimmung in dieser Weise ausgelegt. Dies schon deshalb, weil ministerielle Verfügungen die große Ausnahme waren. Die Überweisung der Beschwerden gegen die Verwaltung

16) Bezeichnend für die Schwierigkeiten, die die dogmatische Behandlung dieses Artikels dem Geheimen Rat noch 1835 machte, ein Zeichen für die noch fehlenden Begriffe der Verwaltung, ist ein Enteignungsbeschluß vom 4.3.d.J., der insbesondere die geringe Bedeutung der Form beweist: "Da das Erforderniß weiterer Bauplätze für die Gemeinde Schwenningen vollständig nachgewiesen, taugliche Gemeindeplätze aber nicht vorhanden hingegen dazu die bereits auf 3 Seiten vom Orte umgebenen sogenannten Bild und Holzäcker vorzüglich geeignet seien, so werden die Besitzer dieser in den neuen Bauplan fallenden Güter für schuldig erkannt, solche zu dem genannten Zweck an die Gemeinde abzutreten; wobei indeß - sofern sie durch die ihnen angebotenen und vorläufig zu bezahlenden Kaufschillinge sich nicht für vollkommen entschädigt hielten, ihnen vorbehalten bleibe, ihre weiteren Ansprüche auf dem ordentlichen Rechtsweg zu verfolgen" E 146, B 351.

17) Ziffer 3 des § 60 bestimmt ausdrücklich nochmals die Zuständigkeit gemäß § 30.

an den Geheimen Rat selbst war unter ausdrücklicher Bezugnahme auf den königlichen Entwurf im V. Edikt "Für alle streitigen Gegenstände der Verwaltung, insbesondere auch für die Conflict der Behörden unter sich" erfolgt ¹⁸⁾. § 9 führt hierzu u.a. an: "Recurse von Verfügungen der Departements-Chefs, durch welche diejenigen welche sie betreffen, in ihren wohlerworbenen Rechten sich verletzt glauben, sowie auch jene in denjenigen Fällen, welche in den § 162 und 164 bezeichnet sind" und unter c: "Competenzstreitigkeiten zwischen den Verwaltungs- und gerichtlichen Behörden".

Wesentlich weichen die Bestimmungen über die Gerichtsbarkeit vom Entwurf ab. § 94 lautet: "Der Königliche Fiscus wird in allen Privatrechtsstreitigkeiten bei den ordentlichen Gerichten Recht geben und nehmen." Die Vorschrift enthält aber die gleichen Begriffe wie § 161 des Entwurfs von 1817. Der Fiscus ist in den Vordergrund gerückt, aber nicht auf die Privatrechtsstreitigkeiten überhaupt beschränkt. Wenn man die Verklagbarkeit der Körperschaften als selbstverständlich voraussetzt, so stellt sich die Vorschrift als kurze, prägnante Zusammenfassung des Inhalts der Fassung des Entwurfs dar. Die größten Schwierigkeiten hat die Interpretation des § 95 der Verfassungsurkunde gemacht ¹⁹⁾. Die §§ 162 - 164 sind durch eine kurze Bestimmung ersetzt "Keinem Bürger, der sich durch einen Akt der Staatsgewalt in seinem auf einem besonderen Titel beruhenden Privatrechte verletzt glaubt, kann der Weg zum Richter verschlossen werden."

Geblieben ist damit die generelle Zulässigkeit der Beschwerde, klagestellt ist auch die Kompetenz der Gerichte in Streitigkeiten der Bürger. Wenn die übrigen Bestimmungen des Entwurfes gar nicht mehr erwähnt worden wären, die zwar einerseits einen universellen gerichtlichen

18) § 1, Reyscher, 3,470.

19) Vgl. die Meinungen der Literatur u. S.229 ff.

Rechtsschutz festlegten, aber gegenüber den auch dort gestatteten Beschwerden eine Doppelbestimmung darstellten, so hätte man von einer klaren Fortführung der 1812 bis 1813 beginnenden Entwicklung sprechen können. Der § 95 erhält aber die unklare Situation aufrecht und zeigt damit im Grunde die noch nicht abgeschlossene Auseinandersetzung der älteren Theorie mit den vor allem der Gewaltentrennung entsprechenden Vorstellungen des entstehenden Verwaltungsrechts sowohl im Grundsätzlichen, wie in den Schwierigkeiten der praktischen Anwendung ²⁰⁾.

Auf dieser unsicheren Grundlage aufbauend, mußte die tatsächliche Entwicklung die Entscheidung über die zweifelhaften Fragen der gerichtlichen Kompetenz bringen. Entsprechend wurde die gem. § 59 der Verfassung dem Geheimen Rat als beratender Behörde zugewiesene Entscheidung der "Competenz-Streitigkeiten zwischen den Justiz- und Verwaltungs-Behörden" eminent wichtig. Ausgehend von der Theorie des Reichs oder von den Anschauungen des französischen Staatsaufbaus, beeinflußt von den Interessen der ständischen Gruppen oder von den mehr oder weniger einseitig verstandenen Bedürfnissen der Verwaltungspraxis mußten die gegensätzlichsten Auffassungen vertreten werden.

20) Den Kompromißcharakter der gesamten Verfassung durch die Verbindung altständischer Elemente mit den konstitutionellen Lehren des frühen 19. Jh. hebt Grube, Landtag, S.505, hervor. Die Bad. Verf. v. 22.8.1818 enthält in den §§ 13 und 14 ebenfalls keine eindeutige Formulierung. Die Vorschriften zeigen die Unwichtigkeit des Begriffs Fiskus. Sie lauten: § 13 "Eigenthum und persönliche Freiheit der Badener stehen für alle auf gleiche Weise unter dem Schutz der Verfassung." § 14 "Die Gerichte sind unabhängig innerhalb der Grenzen ihrer Competenz. Alle Erkenntnisse in bürgerlichen Rechtssachen müssen von den ordentlichen Gerichten ausgehen. Der großherzogliche Fiskus nimmt in allen aus privatrechtlichen Verhältnissen entspringenden Streitigkeiten Recht vor den Landesgerichten. Niemand kann gezwungen werden, sein Eigenthum zu öffentlichen Zwecken abzugeben, als nach Berathung und Entscheidung des Staatsministeriums, und nach vorgängiger Entschädigung." Huber, Dokumente zur Deutschen Verfassungsgeschichte, Bd.1, S.158.

II.

1. Die Gesetzgebung hatte nach der keineswegs klaren Regelung der gerichtlichen Zuständigkeit schon bald und häufig die Aufgabe Stellung zu nehmen. Dies geschah meist in Form von Verordnungen ²¹⁾ aus Anlaß einzelner bei den Gerichten angebrachter Fälle.

Bereits 1821 hatte das Justizministerium ²²⁾ Anlaß einzuschreiten, als ein "Accise-Defraudant" einen Aufschub der Vollstreckung der Wertsconfiskationsstrafe durch das Oberamtsgericht erreichte mit der Behauptung, er wolle die Stände um Hilfe bitten. Das Verfahren des Oberamtsgerichts wurde als fehlerhaft bezeichnet, da es sich um eine "offenbar unrichtige Auslegung der §§ 95 und 38 der Verfassungsurkunde" handle. Etwa um die gleiche Zeit wurde ein Erlaß des Justizministeriums vom 4.6.1821 ²³⁾ wirksam, der "den Wirkungskreis der Gerichtsstellen in deren Verhältnis zu den Regierungsbehörden bei Streitigkeiten über Gegenstände des öffentlichen Rechts" betraf. Darin wurde erklärt, daß durch die Instruktion für die Kreisregierungen v. 21.12.1819 keine Änderung der Kompetenz der Gerichte und Regierungsstellen eingetreten sei und den Gerichten "Kein Gegenstand habe entzogen werden können, welcher vorher zu ihrem Ressort sich geeignet habe". Daraus ist eindeutig zu entnehmen, daß von der Zuständigkeit der Gerichte in Fällen dieser Art ausgegangen wurde.

Die Verordnung ²⁴⁾ bedurfte allerdings der authentischen Interpretation. Sie wies den Kreisregierungen grundsätzlich ohne Einschränkung ganze Gebiete zu. Im wesentlichen sind angeführt die Streitigkeiten über Bürgeraufnahme,

21) Wenn auch die Bedeutung des Unterschiedes zwischen Gesetzen und Verordnungen, Dekreten usw. mehr und mehr herausgearbeitet wurde, hatte diese Frage für die Befolgung und Wirksamkeit der Verordnungen durch die Gerichte noch kein Gewicht. Zur nunmehrigen Bedeutung der Formen vgl. v.Mohl, Staatsrecht I, S.189 f.

22) Reyscher, 7,988, Erlaß des Justizministeriums v. 11.4.1821.

23) Reyscher, 7,990.

24) Reyscher, 15/1,1246.

Baupolizei, Gewerbe und Handwerk. Nach dem Wortlaut der Interpretation sollten dadurch zwar nicht alle Kompetenzfragen zugunsten der Kreisregierungen geklärt sein. Vielmehr sollten zugleich die allgemeinen Grundsätze gelten. In der Sache besteht aber ein eindeutiger Gegensatz zwischen der pauschalen Instruktion und der vorausgesetzten teilweisen Zuständigkeit der Gerichte für die genannten Gebiete. Die Instruktion muß daher als ein Anzeichen für die sich entwickelnde Unzuständigkeit der Gerichte in den angegebenen Bereichen angesehen werden.

Das Gegenstück dieser Entwicklung ist die fortschreitende Einschränkung der Zuständigkeit von Verwaltungsbehörden für die außergerichtliche Verhandlung von Streitigkeiten, die doch am Ende vor die Gerichte oder speziell dafür zuständige Stellen gebracht werden konnten. Eine Verfügung des Innenministeriums vom 7.3.1825 ²⁵⁾ hob z.B. die Befugnis der Kreisregierungen auf, über Beschwerden außergerichtlich zu entscheiden, "welche gegen Verfügungen der Finanzkammern aus Rechtsgründen" erhoben wurden. Damit betonte sie die Trennung der Zuständigkeiten.

Die den Behörden in derartigen Fällen verbleibende Aufgabe führt schon zu allgemeinen Hinweisen auf die Behandlung der polizeilichen Gegenstände. Die Verfügung gebietet nämlich die Verweisung der Beschwerden an das Finanzministerium als die den Kammern vorgesetzte Behörde oder, wenn der Gegenstand "privatrechtlicher Natur" sei, an die Gerichte. Daraus wird einmal deutlich, daß die alte umfassende Bedeutung des Regierungsrats als Mittelinstanz und zugleich Beschwerdestelle in nahezu allen Angelegenheiten und der Austrag in Streitigkeiten mit dem Landesherrn nicht auf die Kreisregierungen übertragen werden kann. Außerdem spricht die Verfügung von Beschwerden aus Rechtsgründen und weist sie zum Teil dem Ministerium zu. Rechtsgründe reichten also nicht aus, eine gerichtliche Entschei-

25) Rgbl. 1825, S.151.

dung notwendig zu machen. Hinzukommen mußte noch die privatrechtliche Natur des Falles. Die Kreisregierungen sollten allerdings nach der weiteren vorsichtigen Formulierung "bei Gegenständen welche die Fürsorge der Polizei in Anspruch nehmen, wenn und sooft das richterliche Erkenntnis ohne Gefährdung der allgemeinen Sicherheit oder anderer staatspolizeilicher Zwecke nicht abgewartet werden kann", eine provisorische Verfügung treffen, die die rechtlichen Verhältnisse der Beteiligten nicht beeinträchtigte.

Diese Frage wurde in einem Erlaß des Justizministeriums von 1821 ausführlich behandelt ²⁶⁾. "Anlangend die Frage von der Befugnis der Regierungs-Behörden in Verwaltungs-Gegenständen, welche auf privatrechtlichen Verhältnissen beruhen, provisorische Verfügungen zu treffen und inwiefern namentlich den Kreisregierungen zustehe, auch über streitige Rechts-Verhältnisse außergerichtliche Bescheide mit Vorbehalt der Berufung auf den Rechtsweg zu erteilen" wird die Polizei ermächtigt, "nicht bloß nach Grundsätzen des öffentlichen Rechts" sondern auch unter Berücksichtigung privatrechtlicher Gründe außergerichtlich zu entscheiden. Dies allerdings nur in Fällen, die zu einer der polizeilichen Fürsorge anvertrauten Materie gehören. Was damit gemeint ist, zeigt die Ziffer 2. Wenn die Verbindlichkeit zu einer Leistung "auf privatrechtlichen Verhältnissen beruht", soll eine provisorische Verfügung erlassen werden, wenn aus sicherheits- oder anderen staatspolizeilichen Zwecken die gerichtliche Entscheidung nicht abgewartet werden kann. Bei den abzuwartenden Erkenntnissen ging es um die privatrechtlichen Verhältnisse. Das Gericht entschied keineswegs über die Verwaltungsgegenstände oder gar die staatspolizeilichen Zwecke, sondern über die Anknüpfungspunkte z.B. einer Steuer, die das bestrittene Eigentum an einem Grundstück voraussetzte. Damit konnten die Verwaltungsangelegenheiten wirksam geordnet werden, ohne

26) Reyscher, 7,1026, Erlaß vom 2.9.1821.

die gerichtliche Klärung privatrechtlicher Vorfragen abzuwarten.

Die Mitbeurteilung der Vorfragen mußte Schwierigkeiten machen, wenn man von strenger Sonderung der Materien ausging. Die polizeiliche Verfügung, die aus Sicherheitsgründen einer Gemeinde die Ausbesserung einer Brücke auferlegte, konnte die Vertragspflicht einer anderen Gemeinde, die Ausbesserung vorzunehmen, - insbesondere im Falle des Streites darüber - nur provisorisch zugrunde legen. Die letzte Entscheidung dieses Falles blieb dem Gericht. Wenn auch der ganze Erlaß also keineswegs auf eine gerichtliche Zuständigkeit in öffentlichrechtlichen Angelegenheiten deutet, ja nach seinen Begriffen und der Gedankenführung vom Gegenteil ausgeht, so liegt doch in diesen Bestimmungen eine Möglichkeit, gerichtlich gegen Verfügungen anzugehen, die die Existenz oder die Zuständigkeit privater Rechte vorausgesetzt haben. Es trat somit eine Art Trennung des Verfahrens in einen privatrechtlichen und einen öffentlichrechtlichen Fall ein. Diese Folge war auch gesehen, wie die Ausführungen zu Ziffer 2 zeigen. Die Beteiligten sollten danach nicht an der Verfolgung ihrer Rechte gehindert sein. Aber die "bloße Berufung auf den Rechtsweg" sollte die Verfügung ebenso wenig gefährden wie das Gericht selbst. Dieses sollte insbesondere die Verfügung nicht aufheben oder durch eine andere ersetzen können, ehe der Prozeß abgeschlossen und hiervon die Regierungsbehörde benachrichtigt war. Dann nämlich konnte sie selbst einen etwaigen Fehler korrigieren.

Es gab also eine Möglichkeit zu klagen. Mit der Klage, die meist gegen einen Dritten zu richten war, konnte das angegangene Gericht möglicherweise dazu gebracht werden, eine Verfügung aus nur das Privatverhältnis angehenden Gründen aufzuheben. Für die Abwehr von sachlich oder rechtlich fehlerhaften Verfügungen der Verwaltung war diese Klage kein ausreichender Schutz. Für diesen ist die Regelung ein weiterer Hinweis auf die Unterscheidung zwischen

privaten und öffentlichen Verhältnissen und die Einwirkung der Lehre von der Trennung der Gewalten.

Der lokalen Instanz der Verwaltung, dem Oberamt, wurde daher 1823 ausdrücklich der Katalog der Instruktion vom 21.12.1819 zugewiesen. Sie war also in allen Streitsachen die öffentliche Verhältnisse betrafen, zuständig. Völlige Klarheit war dadurch nicht geschaffen. So wurde es z.B. notwendig, Ziffer 16 der Verordnung über die Streitigkeiten über Kirchen-, Pfarr- und Schulgebäude, Pfarr- und Schulgründe und Besoldungsteile der Geistlichen von 1825 näher zu erläutern. Dies geschah in einem Erlaß des Innenministeriums vom 3.2.1825 ²⁷⁾ an die Kreisregierungen. Über die Befugnisse der Regiminalstellen zur Entscheidung von Streitigkeiten findet sich dort eine deutliche Stellungnahme zur Zuständigkeitsfrage überhaupt.

Es wird unterschieden zwischen einer Verbindlichkeit des öffentlichen Rechtes, z.B. von der der Pfarrgenossen als solcher oder den Verhältnissen der Filialisten als solcher zum Mutterorte, die die Regiminalstelle zuständig mache und die Vollstreckung mittels Exekutivmaßregeln erlaube oder einer Verbindlichkeit, die auf einem privatrechtlichen "Verhältnisse", wie z.B. der Baupflicht des Besitzers geistlicher Zehnten, des Patronatherrn, des Grundherrn usw. beruhe. Dann könne nicht in das Gebiet des Richters eingegriffen werden, sondern nur bei Gefahr im Verzuge vorsorglich gehandelt werden. Außergerichtliche Erkenntnisse sollten im Übrigen ohne Gefahr im Verzug nur erteilt werden, wenn sich der Anspruch gegen die Finanzkammer oder eine unter Regierungsaufsicht stehende Gemeinde, Körperschaft oder Stiftung richtete.

Damit war deutlich, daß die richterliche Sphäre auf die privatrechtlichen "Verhältnisse" beschränkt war, die Entscheidung nach Verwaltungsvorschriften daher auch dann

27) Reyscher, 15,397.

nicht möglich war, wenn Privatrechte beteiligt waren. Nur die privatrechtlichen Beziehungen selbst gehörten vor den Richter. Auf diese Weise wurde ohne große Diskussion des § 95 der Verfassungsurkunde die 1812 bis 1813 aufgetauchte Auffassung weiter geführt. Die 1819 für die Kreisregierung und 1823 für die Oberämter ergangenen Instruktionen bestimmten zudem die Zuständigkeiten der Behörden so weit, daß darin eine beginnende nochmalige Begrenzung des Privat-Rechtsbegriffes sich abzeichnet. Auch die rein als Vermögensobjekte bisher betrachteten Rechte z.B. im Gemeindebereich konnten als öffentlichrechtliche den Gerichten entzogen werden. Die sorgfältige Trennung der Bereiche verbot sogar die Aufrechterhaltung der früheren Zuständigkeit der Behörden für eine erste Entscheidung auch im Streit privater Parteien.

Die Entscheidung der Gesetzgebung im Sinne der strengen Trennung der Gewalten und damit die Einschränkung des Rechtswegs auf privatrechtliche Verhältnisse im Gegensatz zur Lehre von den Justizsachen wurde besonders bei den polizeilichen Angelegenheiten bald sichtbar.

Die Baulast an Nachbarschaftswegen wurde zwar noch als Gegenstand eines besonderen Titels oder "eines die Stelle eines solchen vertretenden Herkommens" ²⁸⁾ angesehen. Dies ist aber nur die Ausnahme gegenüber der generellen Pflicht, die sich aus der Markungszugehörigkeit zu Gemeinde oder Gutsherrschaft ergab. Damit war klargestellt, daß die grundsätzlichen Baulasten nicht als besondere Titel in Betracht kamen. Dementsprechend gestaltete sich die Kompetenzverteilung bei Streitfällen. Ein Erlaß des Innenministeriums an die Kreisregierungen von 1828 ²⁹⁾ hat die "Mehrfach streitig gewordene Frage" zum Gegenstand. Nach

28) Verfügung des Innenministeriums, die Baulast an Nachbarschaftswegen betreffend, vom 19.6.1828, Reyscher, 15,623.

29) Betr. die Kompetenz der Kreisregierungen zur Erkennung über die Baulast an öffentlichen Wegen vom 19.6.1828, Reyscher, 15,625.

Ziffer 1 gehörte das Erkenntnis über die Baulast an öffentlichen Wegen zum Wirkungskreis der Polizeistellen. Wenn aber ein Dritter kraft eines besonderen privatrechtlichen Titels verpflichtet war, gab es den Vorbehalt des Rechtswegs. Um bei einem "polizeilichen Bedürfnis" sofort einzugreifen, hatte sich die Polizeistelle ohne besondere Anhaltspunkte lediglich nach den einschlagenden Normen des öffentlichen Rechts zu richten. Wenn sich "civilrechtliche" Momente darboten, so waren sie zu berücksichtigen. Falls eine Berufung auf den Rechtsweg erfolgt war, sollte die nun "provisorische" Verfügung bis zum richterlichen Erkenntnis in Kraft bleiben.

Die Differenzierung selbst von Entschädigungsansprüchen nach gesetzlichen Pflichten und wirklichen privatrechtlichen Titeln zeigt ein Gesetz von 1833 ³⁰⁾, das die Straßen- und Brückenbaulast nach der Wegeordnung vom 23.10. 1808 gegen Entschädigung auf den Staat überträgt. Über die Höhe der Entschädigung entscheidet nämlich der jeweilige Zivilsenat des zuständigen Gerichtshofes nur schiedsrichterlich (Art. 5) und unter Beiziehung von Brückenbauverständigen (Art. 6). Das Gesetz ist jedoch ganz unanwendbar (Art. 8), wenn sich der Baupflichtige durch besondere privatrechtlichen Titel zur Unterhaltung verbunden hat.

Die darin (btr. provisorische Verfügung) zum Ausdruck kommende Verteilung der Kompetenz ist bei der Wertung eines Erlasses des Innenministeriums des gleichen Jahres ³¹⁾ zu beachten. Eine Gemeinde wollte gegen eine Rekursentscheidung des Geheimen Rates den Rechtsweg betreten. Dies wurde untersagt, da "die Kleemeistereien polizeiliche Institute sind, und ihre Verhältnisse dem Gebiet des öffentlichen Rechts angehören" und "Streitigkeiten ... soweit deren Beurtheilung auf polizeilichen und Verwaltungs-Vorschriften

30) Gesetz vom 11.12.1833, Reg.Blatt 1833, S.495.

31) Betr. die Zuständigkeit der Administrativ-Stellen zur Entscheidung über die Zuteilung in einen Kleemeisterbezirk vom 17.1.1828, Reyscher, 15,571.

beruht, und nicht von einem aus einem besonderem Privatrechts-Titel abgeleiteten Anspruch oder Einwurf die Rede ist zur Entscheidung im Wege der administrativen Rechtspflege sich eignen". Im vorliegenden Falle sei die Entscheidung aus einem nach den Grundsätzen des öffentlichen Rechts zu beurteilenden "Verhältnis" abgeleitet und von der Gemeinde kein privatrechtlicher Titel, der eine Exemption von der öffentlichen Rechtsverbindlichkeit für sie begründet, nachgewiesen oder auch nur behauptet worden. Immerhin geht daraus die Existenzmöglichkeit eines privaten Rechtes in diesem Bereich hervor, das eine Exemption von einer öffentlichen Rechtsverbindlichkeit schaffen konnte. Selbst 1828 waren derartige Rechte noch nicht völlig ausgeschlossen.

Dieses Recht konnte aber nicht zum Anlaß einer Überprüfung der Rechtsgründe der Verfügung werden. Wiederum hätte allenfalls das besondere Recht selbst Streitgegenstand sein können. Der Erlaß erlaubt daher ausdrücklich nur, daß neue Rechtsgründe beim Geheimen Rat vorzubringen seien. Falls die Gemeinde auf der Betretung des Rechtsweges beharrte, sollte der Kompetenzkonflikt gemäß § 59 Ziffer 3 der Verfassungsurkunde erhoben werden. Daß die Rechte, die dem Schutze der Gerichte nicht entzogen werden sollten, die Administrativverfügung selbst nicht hindern durften, drückt sich in dem Gebrauch der Formel "besondere" Rechte, wodurch die Gesetze und Verordnungen mitsamt ihren Pflichten und Ausnahmen ausgenommen waren, und dem Wort "Dritter" ³²⁾ aus, das die Natur solcher Rechte als vom Verwaltungshandeln unabhängiger Rechtsbeziehungen andeutet,

32) So in einer Verfügung des Innenministeriums und des Finanzministeriums betr. das Erkenntnis über Feldbauveränderungen vom 23.2.1829, Reyscher, 15,690. Darin wird Beteiligten, die sich durch das Erkenntnis des Gemeinderats beschwert fühlen, wenn nicht ein Dritter besondere Rechte habe, nur der Rekurs an das Bezirkspolizeiamt und die Kreisregierung gestattet.

nämlich als Ansatzpunkt, nicht als Gegenstand der polizeigesetzlichen Bestimmungen.

Ebenfalls 1828 ordnet Art. 164 der allgemeinen Gewerbeordnung vom 22.4.1828 ³³⁾ an, daß "Streitigkeiten über Gegenstände die sich auf den Sinn und die Anwendung einer Bestimmung des gegenwärtigen Gesetzes oder anderer polizeilichen und administrativen Bestimmungen beziehen", "unter Vorbehalt des Rechtsweges für privatrechtliche Ansprüche bei der zuständigen Verwaltungs-Stelle" anhängig zu machen sind. Ergänzend erklärt das Innenministerium 1830 ³⁴⁾ bei Prüfungen und sonstigen Streitigkeiten nach friedensrichterlichem Erkenntnis des Zunftvorstandes das Bezirksamt für zuständig. Selbst Klagen über Einschränkung oder Verletzung der durch ein Patent verliehenen Berechtigung (Gew.O. Art. 153 - 156) sind zunächst bei dem Bezirkspolizeiamt anzubringen ³⁵⁾. Die im Zuge der Entwicklung sich vor allem auf die nicht unmittelbar staatlichen Behörden erstreckenden Grundsätze müssen noch 1838 ³⁶⁾ für Kirchenstuhlstreitigkeiten ausdrücklich gesichert werden. Die Behörden, welche die Kirchenpolizei handhaben, werden für solche Verfahren als kompetent bezeichnet, wobei das weitere vorzubehalten war, wenn besondere Gründe privatrechtlicher Natur im Spiele waren.

Diese spätere Entwicklung speziell in polizeilichen Angelegenheiten konnte sich auf schon 1830 derart gefestigte Grundsätze berufen, daß es dem Innenministerium ³⁷⁾ mög-

33) Regbl. 1828, S.285, dasselbe besagt Art. 161 der revidierten Allg.Gew.O. vom 5.8.1836, Reyscher, 15,1231 (1273).

34) Vf.v.12.1.1830, betr. Gewerbeordnung, Regbl. 1830, S.38 ff.,43.

35) Vf. d. Innenminist. v.8.10.1833, Regbl. 1833, S.318; §§ 126,127 der Instruktion zur Vollziehung der Gewerbeordnung vom 12.10.1837, Reyscher, 15,1426(1461) wiederholen diese Zuweisung.

36) Erl.d.Min.d.Inn.u.d.Kirchen u.Schulwesens v.20.8.1838, Reyscher, 15,1519.

37) Erl.an die Reg.d.Neckarkreises v.6.9.1830, Reyscher, 15,795.

lich war, ausführlich zum Gerichtsstand der belegenen Sache "in allen Administrativ contentiösen Sachen" Stellung zu nehmen. Ohne sich an dem Begriff "contentiös" zu stoßen oder § 95 der Verfassungsurkunde auch nur zu erwähnen, wurde ausgeführt, daß zwar "die administrative Rechtspflege an und für sich es nur mit Rechten und Verbindlichkeiten, die ihren Grund in den Normen des öffentlichen Rechts haben, folglich nicht mit Realrechten und Reallasten im eigentlichen Sinne zu thun hat", der prozessuale Grundsatz der belegenen Sache aber entsprechend gelte, da "der Regel nach diejenige Verwaltungsstelle zu deren Geschäftskreis in dem einzelnen Falle die Vollziehung einer öffentlichen Rechtsnorm gehört, auch für die Entscheidung des hinsichtlich der Anwendung dieser Rechtsnorm entstehenden Streites competent ist" und daher ein Analogieschluß zulässig ist, wenn z.B. bei Steuer-, Straßenbau- und Feuerpolizeisachen "eine Verbindlichkeit des öffentlichen Rechts durch einen Realitäten-Besitz bedingt ist".

Die Aufhebung der Fronen, Beeden und leibeigenschaftlichen Leistungen im Jahre 1836 ³⁸⁾ ist ein Beispiel für die Durchführung solcher Gesetze. Obwohl eine Ablösungskommission gebildet wurde ³⁹⁾, blieb die Erkenntnis über die Realitäten selbst den Gerichten überlassen. Dies sprach § 37 der Hauptinstruktion ⁴⁰⁾ zur Vollziehung der Gesetze aus und verbot ausdrücklich der Polizeistelle bis zur Entscheidung weitere Verhandlungen. Genauer wurde die gerichtliche

38) Ges.v.27.10.1836, Regbl. 1836, S. 545 ff.

39) Vf.d.Dept.d.Fin.u.d.Inn. v.4.11.1836 (Regbl. 36,592). In erster Instanz waren nach Art. 15, Ziff.2 des Ges. die Kreiregierungen zuständig, "über alle zwischen den Berechtigten und Pflchtigen wegen der Anwendung der verschiedenen Bestimmungen des Gesetzes entstehende Streitigkeiten zu entscheiden". Ziff. 3 behielt ausdrücklich den Streit über das Recht einer Abgabe und daß Maß den Gerichten vor. Art. 16 setzte die Rekursmöglichkeit an eine Zentralkommission und u.U. einen weiteren Rekurs an den Geheimen Rat fest.

40) Vf.d.Min.d.Inn.u.d.Fin. v.20.7.1837 (Regbl. 1837, S. 334).

Befugnis hinsichtlich dieser Gesetze in einer Verfügung des Justizministeriums vom 3.1.1838 ⁴¹⁾ festgesetzt. Danach waren die Gerichte zuständig zur Entscheidung über die Existenz der Rechte selbst und ihren Umfang, bei den leibeigenschaftlichen Leistungen sogar über den Umfang der Betroffenheit durch die Aufhebungsgesetze (§ 2, betreffend Art. 15, 30 und 34 d. Ablösungsges.). Wenn das Gesetz vom 27.10.1836 ⁴²⁾ von "wahrscheinlich aus der Gerichtsbarkeit und Polizei-Gewalt herfließenden Abgaben" spricht, so liegt in dieser Vermutung kein Widerspruch zur Zuständigkeit des Richters, weil noch um 1836 der Umfang der als privatrechtlich angesehenen Verhältnisse etwas weiter war als heute. Die Begrenzung des Privatrechtsbegriffs im 2. Jahrzehnt des 19. Jahrhunderts konnte ja im Einklang mit der Entwicklung des öffentlichen Rechts den Charakter eines Anspruchs nur nach seinem Zusammenhang mit der aktiven Verwaltung und der eigentumstypischen Zugehörigkeit zur bürgerlichen Sphäre beurteilen. Daß ein ursprünglich hoheitlicher Zweck bei der Entstehung eines nun wie ein Vermögensojekt bewerteten Rechtes beteiligt war, hinderte nicht an der privatrechtlich im Gegensatz zu öffentlich-rechtlich gemeinten Beurteilung, wenn die Loslösung von den nun klar als öffentliches Recht bezeichneten ehemaligen Zwecken wirklich erfolgt war.

Umgekehrt enthält die Abgrenzung einen Hinweis auf die Begriffswelt des 18. Jahrhunderts, der es auf die Entstehung der Rechte nach nur als öffentlich oder privatrechtlich bezeichneten Verhältnisse nicht ankam und die mindestens unbewußt auch im 19. Jahrhundert noch fortwirkte.

41) Regbl. 1838, S.31 ff.

42) V. 27.10.1836, Regbl. 1836, S.547. Gleichzeitig begann man, sich über ihre Einordnung Gedanken zu machen. Reyscher (I S.500, 507, 534 u.561) unterscheidet öffentliche und private Fronen und Gülten; Reallasten und Pflichten seien nunmehr, d.h. 1846, allein aufgrund eines besonderen privatrechtlichen Erwerbstitels möglich.

Zur Zeit der Ablösungsgesetze ging es aber nur noch um Einzelheiten der Kompetenzverteilung, die sich in den ersten drei Jahrzehnten des 18. Jahrhunderts herausgebildet hatte.

3. Die an einigen polizeiliche Verhältnisse betreffenden Bestimmungen sichtbare Beschränkung des gerichtlichen Rechtsschutzes erhält eine breitere Bestätigung bei Berücksichtigung weiterer Bereiche. Dabei zeigt sich die Notwendigkeit besonderer Bestimmungen zur Beseitigung der Unklarheit der Befugnisse auf allen Gebieten. Überall war die ältere Theorie nicht völlig beseitigt und es traten Kollisionen mit dem Prinzip der Unüberprüfbarkeit administrativer Akte auf.

Nicht nur durch die Regelungen der Ablösungsgesetze von 1836 ist dargetan, daß selbst die Eingriffe in die Rechtsstellung der Untertanen durch die höchste Staatsgewalt hinsichtlich der gerichtlichen Überprüfung Gegenstand der Diskussion waren. Abgesehen von den früheren Ablösungsbestimmungen ⁴³⁾ gibt die Frage nach den Beschwerdemöglichkeiten gegen steuerliche Vorschriften und Verfügungen ein Beispiel. Noch 1823 ⁴⁴⁾ mußte den Gerichten die Annahme von Entschädigungsklagen wegen entgangener Steuerbefreiung verboten werden. Die Bestimmungen des Gesetzes vom 13.12.1812 waren danach auf Staatsabgaben jeder Art gleich anwendbar.

43) Vgl. das I. Edikt vom 18.11.1817 bezüglich der Abgaben aus der persönlichen Leibeigenschaft, für die Entschädigung an die Gutsherrschaft bestimmt wurde (Reyscher, 3,450) und das Gesetz über die Ablösung der Fullehen vom 13.9.1818 (Regbl. 18,503). Dessen § 23 drückt sich entsprechend der um diese Zeit noch nicht geklärten Situation allgemeiner aus. Streitigkeiten waren der Finanzkammer oder der Kreisregierung vorzulegen, "ohne daß jedoch derjenige Teil, der in seinen Rechten gekränkt zu sein glaubt, dadurch gehindert würde, an die ordentliche Gerichtsbehörde seinen Recurs zu nehmen."

44) Verordnung v. 14.6.1823 (Regbl. 1823, S.501).

Im Ergebnis blieb den Gerichten daher nur die Entscheidung über die Höhe der Entschädigung gemäß § 30 der Verfassungs-
urkunde.

4. Für alle "Beschwerden, welche gegen Verfügungen der Finanz-Kammern aus Rechtsgründen erhoben werden sollten", war nach einer Verfügung vom 7.3.1825 ⁴⁵⁾ das Finanzministerium zuständig. An die Gerichte sollte gegangen werden, wenn "Der Gegenstand privatrechtlicher Natur war". Die allgemeinen Grundsätze über die "Gegenstände des öffentlichen Rechts, welche ihrer Natur nach zum Geschäftskreis der Regierungsbehörden geeignet sind", wurden für anwendbar erklärt.
5. Auf ein weiteres Gebiet führt eine das Steuerrecht angehende Verordnung vom 13.6.1823 ⁴⁶⁾. In einigen die Anwendung allgemeiner Gesetze über Staatsabgaben betreffenden Fällen hatten Gerichte die Frage "von der Rechtmäßigkeit der Beschlüsse" der Finanzverwaltung geprüft und die Vollstreckung solange eingestellt. Dies wird als unzulässig bezeichnet, da "ein solcher Grundsatz der Natur der Verhältnisse und den bestehenden gesetzlichen Normen zu widerspreche". Es seien Nachteile für die gesamte Staatsverwaltung und alle Steuerpflichtigen damit verbunden. Die sofortige Vollstreckung sei durch den höheren Zweck der Staatsverwaltung geboten.

Damit waren die Gerichte zur Prüfung von Beschlüssen der Finanzverwaltung über Staatsabgaben unzuständig. Die Einschränkung der Kompetenz der Gerichte in diesem Bereich ist eine konsequente Weiterführung der Dekrete von 1812 und 1813. Wie schon damals dürften die staats- und finanzpolitischen Interessen auch in den Jahren ab 1820 zu eindeutigeren Formulierungen geführt haben, als es die

45) Reyscher, 15,402.

46) Verordnung, die ausschließliche Befugnis der Verwaltungsbehörden zur Verfügung der Hilfspollstreckung gegen Steuerpflichtige betreffend, Reyscher, 7,1139.

dogmatischen Ansichten allein vermochten. Daher gab es in diesem Fall auch keine Ausführungen über die Berufung auf private Rechte, sondern einen Passus der vom "gerichtlichen Weg zur Erlangung der gebührenden Schadloshaltung" handelt; hierbei ging es wiederum nicht um die Steuergesetze selbst, sondern um eventuelle Drittverpflichtungen oder Fehlbelastungen aufgrund des unrichtigen Ansatzpunktes z.B. bei einer Ertragssteuer. Dies ergibt sich im folgenden aus § 5, der die Berufung auf den Rechtsweg wegen Schadensersatz als nicht geeignet zur Hemmung der Vollstreckung bezeichnet. Damit handelt es sich nur um eine Ausnahme von der sonst den Behörden auferlegten Zurückhaltung gegenüber privatrechtlichen Verhältnissen, die sonst allenfalls ein Provisorium erlaubte, hier aber nicht am Platze schien. Die Verordnung ergibt jedenfalls nichts dafür, daß Gegenstände den Gerichten zugewiesen worden wären, die man als öffentlichrechtlich ansah, um dadurch einen Rechtsschutz gegenüber der Verwaltung zu schaffen.

Das Exekutionsgesetz vom 15.4.1825 ⁴⁷⁾ unterscheidet zwischen öffentlichen Schuldigkeiten und gutsherrlichen Forderungen (Art. 14). Der in Art. 1 ausgesprochene Grundsatz, "die Erkennung der Execution" komme bei streitig gewesenen Rechtsansprüchen derjenigen Stelle zu, welche über den Streit zu entscheiden hatte, läßt in den übrigen Fällen Beschwerde an das Oberamt oder Oberamtsgericht zu, je nachdem, ob "Staats-Abgaben" oder "Privat-Forderungen" vollstreckt werden sollten.

Die Staatsabgaben und die grundherrlichen Abgaben wurden zunächst von den Behörden selbst vollstreckt (Art. 13). Wenn Personalexekution nicht ausreichte, so hatten sich die Finanzbeamten "hinsichtlich der öffentlich rechtlichen (gesperrt gedruckt) Schuldigkeiten jeder Art" an das Oberamt, wegen der gutsherrlichen Forderungen an die gerichtlichen Behörden zu wenden (Art. 14). Die oberamtliche

47) Reyscher, 7,1336 ff.

Vollstreckung allgemein konnte nach Rücksprache des Obergerichts mit dem Oberamt eingestellt werden, wenn das Recht eines Dritten gefährdet schien und eine entsprechende Klage zuerst zu behandeln war ⁴⁸⁾. Art. 22 erwähnt die Entscheidungen der Behörden bei Gegenständen der Verwaltung. Wenn vom Wege des Administrativ-Rekurses kein Gebrauch gemacht wurde, sollte mit der Exekution fortgefahren werden. Auch die Materie des Vollstreckungswesens zeigt also die Trennung der öffentlichrechtlichen und privatrechtlichen Gegenstände. Rechtsschutz gegenüber der Vollstreckung öffentlicher Forderungen wie Entscheidungen gewährten die Gerichte danach grundsätzlich nicht.

6. Trotz der sorgfältigen Überwachung der unteren Staatsbehörden und der dadurch bewirkten Verlagerung eines Teils der Befugnisse oder wenigstens der eigentlichen Entscheidungsmacht auf höhere Instanzen blieben die Streitigkeiten der württembergischen Untertanen mit Gemeinden und Stiftungen zahlreich und die Frage nach der Zuständigkeit der Gerichte war zu beantworten.

Der Anlaß zur Prüfung waren die Verteilung der Gemeindegüter und die Teilnahme an Gemeindennutzungen ⁴⁹⁾. Worauf es ankam, läßt sich einem Erlaß des Innenministeriums von 1823 ⁵⁰⁾ entnehmen. Darin wird ausgeführt, daß bei Prozessen der Gemeinden und Stiftungen nur von privatrecht-

48) Bei eigentlichen Steuern war das aber gerade gemäß § 5 der Verordnung vom 13.6.1823 nicht möglich. (Vgl. o. S.150 .) Die teilweise Wendung zur rein privatrechtlichen Beurteilung dieser Verhältnisse im neueren Sinne bemerkt Reyscher, Privatrecht, Bd.1, S.431.

49) Die Verordnung v.22.9.1820, Reyscher, 15/1,1287, die den Oberämtern auch Stiftungsstreitigkeiten zuweist, läßt sowenig den Umkehrschluß auf die grundsätzliche richterliche Zuständigkeit zu, wie der verwaltungstechnische Erlaß des Innenministers v. 18.10.1821, Allmandverteilungen betreffend, Reyscher, 15,45, der die Entscheidung von daraus entstehenden Streitigkeiten einem Satz der Regierung zuweist, damit die Gerichte völlig ausschließen will.

50) Betreffend die Legitimation der Gemeinden und Stiftungen zur Prozeßführung, v.24.7.1823, Reyscher 15,274.

lichen Verhältnissen die Rede sein könne und das Aufsichtsrecht der Verwaltungsstellen eingeschränkt sei, das sonst in den Folgen "der Einmischung der Regierung in privatrechtliche Streitigkeiten zu Gunsten des Gegners der Körperschaft gleichbedeutend wäre". Eine ausführliche Stellungnahme zu diesen Fällen enthält ein Erlaß eines Gerichtshofes vom 11.1.1833 ⁵¹⁾ "aus Veranlassung einer Meinungsverschiedenheit" zwischen Justiz- und Verwaltungsstellen. Darin heißt es, daß "in dem Falle, wenn auf Vertheilung einer, allerseits als wahres Eigenthum einer Gemeinde als moralischer Person anerkannten Allmand geklagt wird, nach dem gegenwärtigen Staats-Organismus die Competenz der Gerichte ausgeschlossen und die Sache zur Entscheidung durch die betreffenden Verwaltungs-Behörden geeignet sey; dagegen in dem Falle, wenn von einem der streitenden Theile oder von beiden Parthien ein privatrechtlicher Anspruch an die Güter einer Gemeinheit gemacht wird, die Competenz der Gerichte als begründet erscheine, diese aber vorerst dabei zu entscheiden haben, ob es sich im vorliegenden Falle wirklich von einem Privat-Rechte handle, daß sie sodann, wenn sie diese Frage verneinend zu beantworten haben, weil sie finden, daß die Vertheilung eines wahren Gemeindeguthums gefordert wird, die Sache zurück und an die Verwaltungs-Behörden verweisen, im entgegengesetzten Falle aber, wenn es sich von der Vertheilung, eines im Gesamt-Eigenthume einzelner Gemeindeglieder befindlichen Guts handelt, die Frage über die angesprochene Vertheilung des gemeinschaftlichen Eigenthums zur weitem gerichtlichen Verhandlung und Entscheidung bringen werden."

Man sieht, daß bis zu dieser Zeit eine Vorstellung von dem privatrechtlichen Charakter eines Anspruches zustande gekommen war. Die Behandlung der Frage entspricht durchaus modernen Vorstellungen. Die Rechtsverletzung als solche ist

51) Btr. die Zuständigkeit der Gerichte für Streitigkeiten über Gemeinheitsteilungen, Reyscher, 7,109. Es ist nicht ersichtlich, von welchem Gerichtshof der Erlaß stammt.

danach kein Kriterium mehr und sogar an die Verhandlung über behauptete private Rechte war gedacht. Bei Verfahren über die Gemeindegutsverteilung mitspielende öffentliche Interessen genügten nicht, eine Eigentümer-Position in ein öffentliches Verhältnis umzuwandeln. Allenfalls war eine Unterbrechung des Gerichtsverfahrens zulässig, um unter behördlicher Mitwirkung einen Vergleich zu versuchen⁵²⁾. Die bis 1833 gesicherte Ansicht über die Behandlung von Gemeindeangelegenheiten zeigt das Gesetz über das Bürgerrecht⁵³⁾ für Aufnahme- und Besitzstreitigkeiten (Art. 28). Art. 69 bestimmt das Rechtsmittel des Rekurses gegen "Alle entscheidenden Verfügungen in Gemeindesachen".

7. Waren schon zur Zeit des Herzogtums die Dienst- und Besoldungsverhältnisse der Beamten, wenn es nicht um Naturalbesoldungsteile von Dritten ging, in Württemberg kein Gegenstand richterlicher Behandlung gewesen, so gilt dies umsomehr für die Zeit nach 1819. Die Motive dieser Regelung freilich sind teilweise verschieden. Herzog Karl Eugen hatte seiner Zeit die Dienstverhältnisse seiner Beamten durch eine Pragmatik regeln lassen und die dem Vertragsrechte entsprechende dreimonatige Kündigung gestrichen⁵⁴⁾. Damit mußte zwar keine rechtlich dem Kontraktgedanken entgegengesetzte neuere Ansicht des Beamtenverhältnisses zum Ausdruck kommen, aber als Gegenstand seines besonderen Interesses als Souverän - und damit der höchsten Regierungsgewalt - war keine Gerichtsverhandlung darüber möglich.

52) Erlaß des Innenministeriums v.9.5.1833, Reyscher, 15, 1010, und Erlaß des Zivilsenats des Gerichtshofs für den Neckarkreis vom 18.10.1838, Reyscher, 7,2297.

53) V.4.12.1833, Reyscher, 15,1064.

54) Vgl. zu den Einzelheiten Wintterlin, Behördenorganisation, Teil 1, S.106 f.,315. Reyscher, Privatrecht, Bd I, S.363, bemerkt, daß kaum mehr Privatrechtliches zum Dienstrecht beigetragen werden könne, da der Dienstvertrag als die ursprüngliche Grundlage des Dienstrechtes so sehr in den Hintergrund getreten sei. Zu den Anfängen einer öffentlichrechtlichen Betrachtungsweise des Dienstverhältnisses und die Schwierigkeit, gerichtlichen Schutz zu erhalten, vgl. J.Dold, S.37 ff.,41,53 ff.

Nach 1812 bis 1813 begannen theoretische Argumente diesen tatsächlichen Sachverhalt zu stützen. Die Behandlung des Beamtenverhältnisses wurde ab 1819 entsprechend der allgemeinen Entwicklung anderer, die Staatsinteressen besonders angehender und als öffentlichrechtlich angesehener Bereiche deutlich von Privatverhältnissen getrennt und der richterlichen Kontrolle entzogen. Anlässlich der Übergabe der Staats-Hoheitsgefälle und Lasten in den Hofkammerorten an die Oberfinanzkammer ⁵⁵⁾ wurden bereits 1819 Besoldungen als "aus der Gerichtsbarkeit und Polizei-Gewalt fließende Ausgaben", bezeichnet und 1821 trat ein Staatsdienergesetz ⁵⁶⁾ in Kraft.

Die der "Ausweitung des gesamten Verwaltungsapparates unter König Friedrich folgenden Dienststreitigkeiten führten zu einem Erlaß des Justizministeriums vom 6.11.1821 ⁵⁷⁾ an den Zivilsenat des Obertribunals. Die "wegen angeblicher Vernachtheiligungen in Dienst- und Gehalts-Verhältnissen" angebrachten Entschädigungsansprüchen durften danach nicht bei Gericht behandelt werden, da zur Erledigung jener, "ganz besonders aus dem Gesichtspunkte des öffentlichen Rechts zu beurtheilenden Angelegenheiten, vorlängst eine eigene Commission niedergesetzt worden sey, welche ... lediglich im administrativen Justiz-Wege, demnach mit Ausschluß jeder Gerichts-Behörde, solche Reclamations-Sachen" zu behandeln habe. Eine "Umgehung der Administrativ-Justiz-Stellen" sei unzulässig. Der Gebrauch des Ausdrucks Administrativjustiz zeigt die inhaltliche Wandlung der Begriffe der älteren Theorie. Hier wurden übrigens wiederum gerade finanzielle Ansprüche - Entschädigungsforderungen - vom Rechtsweg ausgeschlossen.

55) Ein Zeichen der Ordnung gegenüber den Vermögensbereichen auch in der Verwaltung, Vf.d.Dept.d.Fin.u.d.Hof. u.Dom.Kammer v.28.6.1819, Regbl. 1819, S.358.

56) V.28.6.1821, Regbl. 1821, S.441 ff.; um diese Zeit kam es allerdings noch vor, daß Verträge über Dienstbesoldung in den Gemeinden mit Schullehrern geschlossen wurden. Ein Erlaß des Kirchenrats vom 26.6.1821, Regbl. Ergb.1838, S.394, spricht von solchen Vorkommnissen als einem Verleitenlassen der Lehrer.

57) Reyscher, 7,1025.

Ein weiterer Erlaß vom 14.8.1823 ⁵⁸⁾ erwähnt mehrere Klagen gegen die Staatskasse oder die betreffende Verwaltungsstelle auf Entschädigung. Der Erlaß führt aus, daß "hierbei unterstellt wurde, daß die Klage auf einem Privat-Rechts-Titel der aus dem sogenannten Dienst-Contract hergeleitet wurde, beruhe" und die Gerichte ihre Kompetenz "nach Maßgabe des § 95 der Verfassungs-Urkunde" hergeleitet hätten. Die Verwaltungsstellen hätten dagegen eingewendet, "daß das Staatsdiener-Verhältnis überhaupt sowie insbesondere die Rechte ⁵⁹⁾, welche aus den gesetzlichen Bestimmungen der Dienstpragmatik entsprungen nicht in die Sphäre des Privat sondern des öffentlichen Rechts gehören und somit die darauf gegründeten Ansprüche im Wege der Administrativjustiz zu behandeln seien. Ein daher vom Geheimen Rat vorgelegtes Gutachten sei als mit den Bestimmungen des § 95 der Verfassungsurkunde völlig im Einklang stehend gebilligt worden. In dem vom Erlaß geschilderten Gutachten wird festgestellt, "daß die Diener-Verhältnisse zu dem Gebiete des öffentlichen Rechts gehören (wo nicht wirklich abgeschlossene Dienstverträge vorliegen), demnach auch solchen, in Hinsicht auf die von den Staatsdienern für ihre Amts-Verrichtungen anzusprechende Besoldung und andere Belohnungen, sowie in Ansehung der Pensionen und Quiescenz-Gehalte kein solcher Privat-Rechts-Titel" abgeleitet werden könne, welcher nach dem § 95 der Verfassungsurkunde die Zuständigkeit des Richters begründe. Somit stand fest, daß die Zuständigkeit der Gerichte in Dienst-sachen ausgeschlossen war ⁶⁰⁾.

58) Das Justizministerium an den Zivilsenat des Obertribunals betr. die Unzulässigkeit der Betretung des Rechtsweges von Seiten der Staatsdiener wegen vermeintlicher Vernachteiligung in Dienstverhältnissen, Reysche 7, 1148.

59) Ein Beweis von der Annahme verschiedener Arten von Rechten.

60) Entsprechend wurden die Ersatzforderungen der Staatskassen an Beamte aus dem Dienstverhältnis behandelt. Einen Hinweis dafür gibt eine Vf.d.Fin.Dept. v.4.2.18 Regl.40, S.74), in der auf den offen stehenden Administrativrekurs verwiesen wird.

In Übereinstimmung damit erläuterte ein Erlaß des Justizministeriums vom 3.9.1824 ⁶¹⁾ an diesen Gerichtshof den Grundsatz, "daß den Bestimmungen und dem Geist der Verfassung gemäß, das Dienst-Verhältniß, als durch das Staats-Recht geregelt, ein öffentliches (gesperret gedruckt) sey mithin die Zuständigkeit der ordentlichen Civil-Gerichte ... niemals begründet seyn könne". In einem beigefügten Reskript vom 8.7.1824 ⁶²⁾ an die Kammer der Abgeordneten findet sich noch die aufschlußreiche Bemerkung, "daß es sich bei Dienst-Verhältnissen überhaupt von dem Mein und Dein schon darum nicht handeln kann, weil ein öffentliches Amt ein Beruf und kein Eigenthum ist und weil - wäre das Verhältniß eines Dieners zum Staate ein privatrechtliches - in der Verfassungsurkunde über dasselbe keine Normen festgesetzt worden ⁶³⁾, sondern jenes Verhältniß als in das Gebiet des Privatrechts gehörig, letzterem heimgestellt geblieben wäre." Die Folgerungen hieraus seien nicht nur den Bestimmungen sondern auch dem Geist der Verfassung angemessen.

8. Bei vielen der angegebenen Vorschriften ging es mit um die Möglichkeit, die Oberfinanzkammer oder die Staatskasse zu verklagen. Daß die Möglichkeit bestand, gibt schon die Verfassung an. Besonderheiten finden sich auch in einigen speziellen Bestimmungen nicht. Auch jetzt hatte der Ausdruck Fiskus nach den gesetzlichen Bestimmungen keine Bedeutung. Der Begriff wurde z.B. in einer Note des Innen-

61) Reyscher, 7,1212.

62) Reyscher, ebenda.

63) Gemeint sind die §§ 44 ff.; insbesondere hatte § 47 bestimmt, daß auf Kollegialanträge der vorgesetzten Behörde und des Geheimen Rates der König ohne Urteil einen Beamten wegen Unbrauchbarkeit auf ein geringeres Amt setzen oder die Entlassung verfügen könne. In einem solchen Falle war die oberste Justizstelle zu hören, ob in rechtlicher Hinsicht der Antrag in Ordnung war. Damals sprach die Verfassung von " d e r " Justizstelle.

ministeriums vom Jahre 1820 ⁶⁴⁾ gebraucht, die das Verbot der Erteilung von informativen Gutachten in Streit-sachen "gegen den landesherrlichen Fiskus, als mit den Zeitverhältnissen und dem gegenwärtigen Standpunkte der Juristen-Fakultät unvereinbar" aufhob. Eine Novelle betreffend verschiedene Bestimmungen der Rechtsverwaltung von 1822 ⁶⁵⁾ billigte (§ 1) dem Fiskus nochmals den befreiten Gerichtsstand zu. Der Prozeßfall in privaten Angelegenheiten war natürlich nicht der alleinige Geschäftszweck der Finanzkammern und des Gebrauchs des Fiskusbegriffs. Die Instruktion für die Kreisfinanzkammern von 1823 ⁶⁶⁾ nahm in § 1 nur direkte und indirekte Auflagen von der Verwaltung des Staatseinkommens durch die Finanzkammern aus. Als dessen vollziehende Organe unterstanden sie unmittelbar dem Finanzministerium. § 3 übertrug ihnen "die Mitaufsicht auf die Erhaltung der Hoheits-Rechte und Wahrung der hieraus fließenden Einkünfte", namentlich u.a. Finanzregalien, Neuerbuchsrechte, Forstzinse, Weg- und Brückengelder, das fiskalische Heimfallsrecht, Schutz- und Schirmgelder, Gebühren für von der Kreisregierung erteilte Konzessionen, Konfiskationen, Geldstrafen und Amts- und Gerichtsspoßeln. Darunter waren also eindeutig Leistungen aus der öffentlichen Verwaltung ⁶⁷⁾. Ein Aufruf des Obertribunals an die bei der Einkommensveranschlagung Beteiligten ⁶⁸⁾ erklärte den Fiskus als bevorzugt im Konkurs und wies damit einmal mehr auf die Vorrechte, die mit diesem Begriff verbunden waren, hin.

64) Note des Innenministeriums an das der Justiz v.15.8. 1820, Reyscher, 7,939; im gleichen Jahre wurde bekanntgemacht (17.2.1820, Regbl.20, S.96), daß das Eigentum der gefundenen Schätze kein Hoheitsrecht sei und der königliche Fiskus es daher als solches nicht ansprechen könne.

65) V. 15.9.1822, Regbl. 1822, S.674 ff.

66) Dienstinstruktion v.17.1.1823, Regbl.1823, S.119 ff.

67) Ein Dekret v. 29.9.1836 betreffend die Organisation der Oberfinanzkammer, Regbl. 1836, S.563, schuf eine Abteilung für die Kameralgüter und nutzbaren Rechte d. Staates, die Leitung des Hofbau- und Straßenbauwesens und eine Abteilung für Forste mitsamt der dazu gehörigen Forstpolizei, Gerichtsbarkeit und Bauten innerhalb der Waldungen.

68) V. 4.6.1825, Reyscher, 7,1400.

Die Formulierung "Fiscal-Prozeß", "Fiscalische Prozesse" 69) änderte nichts an der Beteiligung des Staates selbst. Ein Erlaß über die Frage der Exemption von bestimmten Gefällen 70) sprach zunächst von Besitzungen der Finanzkammer, der Hofdomänenkammer, des Staates und der königl. Familie, danach von Liegenschaften, Realitäten und exemten Gütern des Fiskus und im folgenden wieder über eine Gruppe von Liegenschaften und Besitzungen des Staates, ja ausdrücklich von "Erkenntnissen über Besitzungen des Staats oder der kön. Familie". Ähnlich sprach ein Erlaß des Justizministeriums an den Zivilsenat des Obertribunals 71) betreffend säumige Prozeßbehandlung von Vertretern der Finanzbehörden aus, daß die Kameralbeamten namens ihres Amtes auftraten und erwähnte danach die Rechtssachen des Fiskus.

Allein die Gesetzgebung erweist nach allem bereits sowohl grundsätzlich als auch bei Berücksichtigung unterschiedlichster Materien die Unzuständigkeit der Gerichte in allen die Verwaltung angehenden Angelegenheiten. Die in der Verfassungsentwicklung hervortretende Mischung älterer Ansichten und der Bestrebungen, die Verwaltung von jeder gerichtlichen Kontrolle freizustellen, war zu Gunsten der letzteren Absicht entschieden. Die Bestimmungen nahmen dabei mehr zur materiellen Frage selbst, als zu einer etwa bereits in der Verfassung von 1819 ausgesprochenen Entscheidung Stellung. Administrative wurden von Eigentumsverhältnissen, öffentliche von privaten Rechten gesondert und den ordentlichen 72) Gerichten die Administrativjustiz

69) Z.B. in einem Erlaß des Justizministeriums an das Obertribunal vom 27.4.1826, Reyscher, 7,1636.

70) Erlaß des Justizministeriums vom 22.7.1830, Reyscher, 7,1943.

71) V. 14.2.1829, Reyscher, 7,1896.

72) Z.B. 1823 in einer Verfügung der Departements der Justiz, des Innern und der Finanzen v.28.2.1843, Regbl. S.255, betreffend Schiffsabgaben der Neckarschiffer. Danach wurden vor den Zollbehörden Schiffsabgaben vor den Bezirkspolizeibehörden, Gemeindekassenabgaben und Entschädigungsansprüche der Gutseigentümer gegen die Schiffer vor den ordentlichen Gerichten behandelt.

gegenübergestellt. Das Ergebnis dieses Weges, der in Verwaltungsangelegenheiten zu einem besonders gearteten Schutz der Rechte und von der einfachen Beschwerde wegführte, hebt eine Bekanntmachung des Geheimen Rates hervor, die als Beispiel hier schon angegeben werden soll ⁷³⁾. Darin werden Gesuche nicht berücksichtigt, "da die Ertheilung von Gewerbe-Conzessionen von dem Ermessen der Verwaltungs-Behörden abhängt, und eine Beschwerdeführung ⁷⁴⁾ darüber bei dem geheimen Rathe nur demjenigen zustehen kann, der dadurch in einem auf Gesetze oder auf einem besonderen Titel gegründeten öffentlichen Rechte verletzt zu seyn glaubt". Hierin findet sich bereits ein Ansatz zur Unterscheidung besonderer öffentlicher Rechte vom objektiven öffentlichen Recht.

III. Die nach Inkrafttreten der Verfassung ergangenen Gesetze und Verordnungen wie die Erlasse müssen im Zusammenhang mit den Stellungnahmen und Verhandlungen der Verwaltungsstellen und Gerichte gesehen werden. Da sie nur teilweise mit Gesetzen und Verordnungen in Verbindung stehen, und oft in Einzelheiten gehen, scheint eine die Vielfalt der gesetzlichen Bestimmungen nicht noch vergrößernde getrennte Darstellung sinnvoll, zumal die Entschließungen des Geheimen Rats in Kompetenzkonflikten gemäß § 59 Ziff. 3 der Verfassungsurkunde zu berücksichtigen sind.

1. Eine grundsätzliche Stellungnahme des Obertribunals im Jahre 1820 ⁷⁵⁾ zeigt die beiden damals noch nahezu gleich starken Auffassungen mit ihren Begründungen.

Die Minorität im Obertribunal bemerkt, es gebe objektive Rechte und Verbindlichkeiten der Staatsbürger, die ihnen

73) Betreffend die Unstatthaftigkeit von Rekursen an den Geheimen Rat in Gewerbekonzessionssachen v. 3.5.1837, Reyscher, 15, 1373.

74) Im Einzelnen zum Beschwerderecht in dieser Zeit vgl. u. S. 210 ff.

75) Ministerialakten, E 146, B 775, Stellungnahme v. 10.3.1820, ebenso E 33-34, G 600 I. Als Referent ist von Pfizer angegeben!

in der Eigenschaft von Staatsgliedern also nach ihrem Unterwerfungsverhältnis unter den Staat zustünden. Insoweit seien sie nur der Regierungs- und Staatspolizeigewalt unterworfen. Andererseits seien nicht alle subjektiven Rechte, die sich aus dem öffentlichen Recht, d.i. aus den Gesetzen, ergäben, zur richterlichen Beurteilung ungeeignet. Zwar müsse jedes Privatrecht auf einem privatrechtlichen Titel beruhen. Da aber unter Titel im allgemeinen die causa iuris, der Grund des objektiven Rechts, welcher diesem das Dasein gibt, verstanden werde, gebe es Privatrechte, die nicht aus einem besonderen Faktum des Berechtigten herzuleiten seien, sondern unmittelbar im Gesetz ihren Ursprung hätten. Solche Rechte gebe es auch aus Staatsgesetzen, wenn sie in die Sphäre des Privateigentums des Berechtigten gehörten. Vom Verhältnis des Untertanen gegenüber der Staatsgewalt sei dabei keine Rede.

So sei z.B. die Beitragspflicht der Zehntherrn zu Kirchenbauten, sie möge aus Staats- und Kirchengesetzen oder aus anderen privatrechtlichen Titeln herzuleiten sein, nach unbestrittener Praxis jederzeit Gegenstand richterlicher Erkenntnis gewesen. Man erinnere sich in dieser Hinsicht auch an die Reichsgerichte. Diese hätten nicht nur entschieden, weil sich ihre Gerichtsbarkeit über die gesamte Landeshoheit auch in Regierungssachen erstreckte, sondern weil man keinen Zweifel gehabt habe, daß die richterliche Gewalt bei der juridischen, die Kirchen als mit äußeren Rechten bekleidete Gesellschaften betreffenden Streitigkeiten vollkommen begründet war ⁷⁶⁾.

Selbst die Minderheit, die Vertreter der älteren Anschauung, unterschieden demnach Rechte verschiedener Art. Gesetzliche Bestimmungen wurden nur im Einzelfall als Quelle von Privatrechten anerkannt, wenn sich daraus etwas für die Sphäre des Privateigentums ergab. Wie die Sphäre des

76) Es folgt die Anregung, eine gesetzliche Bestimmung der Frage vorzunehmen.

Privateigentums zu bestimmen wäre, wurde nicht ausgeführt. Die Verwendung der Begriffe Untertanenverhältnis und Unterwerfungsverhältnis deutet sogar darauf hin, daß die Mindermeinung nicht mehr exakt zuerst nach der Qualität einer Position als Recht oder Nichtrecht und dann nach der Konsequenz für die Einordnung in die Gerichts- oder Verwaltungszuständigkeit fragte, sondern daß zuerst Unterwerfungsverhältnis und Privatsphäre abgegrenzt werden sollten.

Das Gutachten der Mehrheit des Obertribunals setzt mit dem Prinzip der Gewaltentrennung ein. Die Regierungsgewalt beziehe sich auf die Ausübung der Gesetze, welche die Rechte und Verbindlichkeiten des Staates gegen seine Mitglieder normierten, die Justizgewalt auf diejenigen, welche die Einzelnen unabhängig vom Staat betreffen sollten. Daher könne man von "staatsrechtlichen Gegenständen" oder "Gegenständen des öffentlichen Rechts" und von "privatrechtlichen" Gegenständen sprechen. Man bemerkt, wie die Sonderung der Rechtsmaterie in einen öffentlichen und privatrechtlichen Bereich durch die Rechtswegfrage gefördert wurde. Das Gutachten hält die Gewalten für koordiniert, weshalb die Regiminalgewalt nicht von der richterlichen Gewalt abhängen dürfe. Bei der Sonderung der Gebiete komme es nicht auf das Interesse aller Mitglieder an, wie etwa des "Fiscus Namens des Staats", oder Einzelner, sondern auf die Gesetzesanwendung aus dem Staatsverhältnis im Gegensatz zu Gegenständen, die das Verhältnis der Einzelnen zur Staatsgesellschaft nicht unmittelbar berührten. Wie wenig der Fiskusbegriff dazu geeignet gehalten wurde, eine Materie zur privatrechtlichen zu machen, zeigt hier seine Ablehnung als generelles Kriterium für ein Verhältnis als öffentlichrechtlich.

Wenn nun bei einem Gegenstand, heißt es weiter, beiderlei Verhältnisse eine Rolle spielten, so müßten auch beide Gewalten tätig werden. Damit scheine auch § 95 der Verfassungsurkunde übereinzustimmen, wenn er von verletzten "Privatrechten" (im Text doppelt unterstrichen) spreche.

Der Privatrechtsbegriff ist damit ganz anders als der der Gegenmeinung gefaßt. Dementsprechend habe z.B. nur die Regierungsgewalt über staatsrechtliche Straßenherstellungspflichten einer Gemeinde zu urteilen, die dann mit richterlicher Hilfe einen Dritten, ihr privatrechtlich verpflichteten, in Anspruch nehmen könne ⁷⁷⁾.

Diese Grundsätze seien aus der Natur der Sache abgeleitet. Wenn die Reichsgerichte über die Grenzen der landesherrlichen Gewalt entschieden hätten und das Vorliegen einer Polizei- oder Justizsache geprüft hätten, so sei dies eine besondere, aus den damaligen eigentümlichen Verhältnissen entstandene gesetzliche Regelung, die in einem unabhängigen Staate undenkbar sei und daher mit der Reichsauflösung ihre Grundlage verloren habe. Die "vielen Irrlehren", die diese frühere Regelung noch bewirkt habe, würden sicher bald verschwinden.

Die Meinung überträgt also ihre Begriffe auf die frühere Zeit und kann sich daher nur eine gesetzliche Ausnahme von der natürlichen Zuständigkeitsverteilung als Erklärung des mit den "modernen" Anschauungen nicht mehr in Einklang zu bringenden früheren Zustandes denken. Der Begriff der Justizsache und die landesrechtlichen Regelungen werden nicht näher untersucht. Auf die Interpretation des § 95 der Verfassungsurkunde wird dabei ebenso wenig Sorgfalt verwandt, wie in einer Note des Justizministers vom

77) Die Schwierigkeit, die man hierin fand, führte zur Bezeichnung der polizeilichen Verfügung als Provisorium oder vorläufiger Verfügung, um die Festlegung der Rechte der Parteien durch die Polizeibehörden zu verhindern. Ebenso ein Gutachten des geheimen Rates v. 8.8.1821, vom König gebilligt am 14.8.1821, E 146, B 775; 1820 zählte man zu den privaten Verhältnissen noch die Frage, wohin ein Hofgutsanteil zu versteuern war, das Mitbenutzungsrecht an Gemeindewaldungen, Kirchenbaulast und Pfarreidotationsachen, wie sich aus einem beiliegenden Erlaß des Justizministeriums vom 9.12.1820 ergibt, der derartige Fälle an den Zivilsenat des Gerichtshof zu Ulm zurücksendet, der allein Zuständigkeitsbedenken mitgeteilt hatte.

29.9.1821 ⁷⁸⁾. Dort wird lediglich festgestellt, daß "so- wohl die ältere als neuere vaterländische Gesetzgebung" wenig befriedigendes enthalte und daher die Lösung der Zu- ständigkeitsfrage schwierig sei.

Es ist deutlich, daß die von den Grundsätzen der Gewalten- trennung ausgehende Mehrheit schon damals die früheren Verhältnisse nicht mehr recht verstehen konnte und sie deshalb einfach mit besonderen historischen "Verhältnissen" zu erklären suchte.

Die Gegenüberstellung beider Meinungen läßt klar erkennen, daß nicht der Wille zur Erweiterung der Zuständigkeit aus Gründen des Rechtsschutzes zu Streitigkeiten führte, son- dern daß auch die Gerichte den dogmatischen Überlegungen das entscheidende Gewicht zumaßen und daß keine zivil- rechtlichen Konstruktionen oder der Begriff des Fiskus vorgeschützt wurden.

Den Gedanken des Provisoriums griff ein Vortrag des Mini- sters des Inneren schon unter dem 3.5.1819 auf ⁷⁹⁾: "Die Polizeigewalt muß, damit der Zweck der betreffenden An- stalten nicht darunter Noth leide, bis zu Austrag der Sache ein Provisorium treffen". Gegenüber dem Geheimen Rat ⁸⁰⁾ äußerte sich das Ministerium, daß es wohl keinen Zweifel geben könne, daß die Polizeigewalt nicht durch die Berufung auf den Rechtsweg gehemmt werden könne. Die frü- her vollständig vom Justizkollegium geregelten Fälle er- klärte sich das Ministerium mit der zwischenzeitlich auf- gehobenen Kollegialverfassung. Andere Grundlagen vermutet man nicht. Eine angeführte Note vom 20.9.1814, die den Begriff provisorische Verfügung in einem Pfarrdotierungs- streit gebraucht, mußte aber gar keine polizeiliche Inten- tion gehabt haben. Eine formale Erklärung hatte man immer hin gefunden.

78) E 146, B 775.

79) E 33-34, G 600 I.

80) Ebenda v. 5.8.1819.

Anlaß zu einer ausführlichen Note des Justizministers an den Innenminister ⁸¹⁾ vom 9.12.1820 im Zusammenhang mit Forderungsfragen war die Instruktion für die Kreisregierung vom 21.12.1819 mit ihren umfänglichen Verwaltungszuständigkeiten ⁸²⁾. Danach sei es nicht zu bestreiten, daß auch im Wege des Provisoriums im Grunde privatrechtliche Beziehungen gar nicht berührt werden dürften. Dann aber müßten zunächst die nach "Allgemeinen Gründen des Staatsrechts" gewöhnlich verbindlichen Gemeinde- und Staatskassen in Anspruch genommen werden. Sie auf den prozessualen Regress zu verweisen, sei von Übel, die formelle Inkonsistenz falle nicht ins Gewicht ⁸³⁾. Obwohl der frühere Ausschluß der Behörden von definitiven Entscheidungen und privatrechtlichen Angelegenheiten bekannt war ⁸⁴⁾, half man sich mit dem Begriff der außergerichtlichen Entscheidung, weil sie mit der nunmehrigen scharfen Trennung der Gewalten noch zu vereinbaren war. Die Stellungnahme des Innenministeriums vom 5.8.1819 ⁸⁵⁾ bezeichnet es als einen Vorzug der alten Verfassung, daß das Regierungskollegium zugleich eine "Außergerichtliche Justizstelle" war, durch deren Entscheidung eine Menge von Prozessen verhindert worden sei. Besonders bei privatrechtlichen Streitigkeiten der Kammern untereinander oder mit Untertanen habe die Regierung einen Bescheid gegeben, ehe die Sache an die Gerichte gelangte. Daher habe es damals weniger Fiskalprozesse gegeben als später. Diese außergerichtlichen Erkenntnisse hätten aber mit den neueren Organisationen nach 1806 aufgehört. Daher sei es irrig vom Geheimen Rat ⁸⁶⁾, wenn er die Berufung von einer außergerichtlich entscheidenden Behörde an das Gericht der Berufung von der die Polizeigewalt ausübenden Polizeibehörde gleichsetze.

81) Ebenso E 146, B 775.

82) Vgl. o. S. 138.

83) Die Behandlung der Instruktion, die mindestens teilweise von der Zuständigkeit der Behörden für die Gesetzesvollziehung und alle Streitigkeiten daraus auch bei Beteiligung privater Rechte handelte, mußte unklar sein, wenn der Umfang der privaten Rechte unterschiedlich angenommen wurde.

Ein Kompetenzkonflikt aus Anlaß einer Schulgeldvollstreckung gegen die Gemeinde Balgheim ⁸⁷⁾ veranlaßte das Justizministerium zu einem Erlaß an den Gerichtshof zu Tübingen vom 9.9.1822, der die Tendenz zum Primat der Verwaltungsverfügung bestärkt. Es liege in der Würde der Staatseinrichtungen, daß sie auch die Mittel zur schleunigen Vollstreckung öffentlicher Geldforderungen haben müßten, weshalb auch das Oberamt und nicht das Oberamtsgericht zuständig sei. Der Erlaß spricht von "Executiv-Befugniß bei Gegenständen des öffentlichen Rechts" (Unterstreichung im Text). Bei privatrechtlichen Einwendungen hielt noch 1847 ein Beschluß des geheimen Rates die Sistierung einer vogteilichen Abgabe durch das Innenministerium ⁸⁸⁾ bis zu vollständiger gerichtlicher Klärung unter den Parteien (Verpflichteter die Finanzkammer) für möglich.

Ein schiedsgerichtliches Verfahren des Obertribunals nach vorausgegangener Recursentscheidung des Geheimen Rates gab in den Jahren 1826 - 1830 ⁸⁹⁾ nochmals Anlaß, sich mit der Frage der Zuständigkeit allgemein zu befassen. Der Streit über die Portopflichtigkeit der Salzfaktorei für Geldsendungen sollte der Zuständigkeit des Obertribunals aufgrund der vertraglichen Vereinbarung unterworfen sein. Der Geheime Rat führte in einem Beschluß vom 2.-8.I.1829 aus, es handle sich um die Anwendung des Gesetzes in Betreff der Portofreiheit des Staatsgeldes, weshalb die Gerichte nicht zu entscheiden hätten. Das Obertribunal erklärte sich am 20.8.1829 für zuständig, da es nur als Schiedsinstanz und zur Auslegung eines Vertrages tätig werde, während das Innenministerium mit einer Note vom 24.9.1829 das öffentliche Interesse betonte. Es lägen im Grunde Beschwerden

84) Die Note führt es aus.

85) Ebenda.

86) Er muß sich also ebenfalls geäußert haben.

87) Ebenda E 146, B 775.

88) E 146, D 777, B.v. Beschluß v. 10.4.1847.

89) E 33-34, B 140/23.

den der die Portofreiheit beanspruchenden Stelle gegen die Postdirektion vor ⁹⁰⁾. Die Existenz einer Portofreiheit habe das Obertribunal als nicht privatrechtliche Angelegenheit ungeprüft lassen müssen. In einem Anbringen vom 5.5.1830 führte der Geheime Rat aus, daß hier ein Streit zwischen dem Staat als Beschwerdeführer und der Postdirektion entstanden sei, nicht aber zwischen Vertragspartnern. Diese Ansicht fand die königliche Billigung ⁹¹⁾.

2.

- a. Von ausschlaggebender Bedeutung für die Entwicklung der Kompetenzen waren die zahlreichen Dienststreitsachen. Dem Vorschlag des Geheimen Rates ⁹²⁾ stimmte in einem Konfliktsfalle ein königliches Dekret vom 20.10.1821 ⁹³⁾ zu. Das Dekret sah die Administrativjustiz in der Verfassungsurkunde förmlich ausgesprochen und verbot jede Berufung von den Administrativjustizstellen an die Gerichte und umgekehrt, weil dadurch das Fundament der Administrativjustiz untergraben würde.

Zum Kompetenzstreit mußte es auch kommen, als ein suspendierter Stiftungsverwalter zu Böblingen, Diebold, nach einer Entscheidung des Geheimen Rates und des Königs 1819 eine förmliche Entschädigungsklage beim Gerichtshof für den Neckarkreis einbrachte ⁹⁴⁾. Hierzu trug der Justizminister vor, der Gerichtshof habe diesen Fall nicht behandeln dürfen, "weil hier nicht von Verletzung eines auf besonderem Titel beruhenden Privat-Rechts durch einen Act

90) Das Ministerium räumte selbst ein, daß in Wirklichkeit der Posthalter sich gegenüber den Staatsbehörden wehren mußte. Die Unterscheidung zwischen der Existenz der Freiheit vom Porto und dem Vertretenmüssen erscheint zweifelhaft.

91) Unterm 13.5.1830.

92) V.6.10.1821. Die Kommission war wegen angeblicher Benachteiligungen in Dienst- und Gehaltsverhältnissen aus der vorigen Regierungsperiode am 27.11.1816 angeordnet worden (Gutachten des Geheimen Rates). Im folgenden Falle, E 33-34, B 140/4, nahm der Justizminister auf die Beschränkung der Reklamationskommission auf die vorige Regierungsperiode ausdrücklich Bezug.

93) E 240, II, 3.

94) E 33-34, B 140/4, 1820-1821.

der Staats-Gewalt, sondern von einer Verfügung einer Verwaltungsstelle bloß wegen angeblicher Unbilligkeit oder unrichtiger Anwendung der allgemeinen Verwaltungsgesetze die Rede sey". Der Kläger habe sich nicht auf einen Vertrag, sondern nur auf das allgemeine Besoldungsreglement gestützt. Die Bezeichnung der Angelegenheit als "Schadenersatzforderung gegen den Fiskus" hinderte nicht, diese als nicht privatrechtlich und damit unzulässig zu erklären. Der Gerichtshof - auch das wird erwähnt - hatte angenommen, daß auch aus einem Staatsamte privatrechtliche Verhältnisse zwischen dem Staat und dem Beamten entstünden, hatte also weder den Klägern Schutz gegen die Staatsgewalt als solche gewähren wollen, noch den Fiskus bemüht. Der Justizminister sprach auch von Konflikten über die gerichtliche Zuständigkeit in fiskalischen Sachen und von der Frage, "ob ein gegen den Fiskus erhobener Anspruch auf einem privatrechtlichen Titel oder einem solchen staatsrechtlichen Fundamente beruhe, worüber den Gerichtshöfen keine Kognition zustehen" könne. Dabei fand ein Dekret vom 30.1.1818 Erwähnung, wonach nur Geldentschädigungsansprüche an eine Kommission gehen sollten. Wenn die Wiederherstellung von Ruf und Ehre oder die Wiederanstellungsfähigkeit bezweckt würden, sollten die Justizstellen begutachten und dem König Vorlage machen. Da die Streitfälle häufiger seien, müsse zunächst an den geheimen Rat gemäß § 59 Ziffer 3 der Verfassungsurkunde vorgelegt werden ⁹⁵⁾. "Nun kommt bei allen und jeden Entschädigungs-Ansprüchen, die hiernach bei dieser Commission anzubringen und von ihr rechtlich zu erörtern sind, es mögen die Forderungen im Einzelnen auf staatsrechtlichen Entscheidungs-Normen oder auf privatrechtlichen Titeln, z.B. den Bestimmungen eines Anstellungs-Decrets beruhen, stets die Vorfrage in Erwägung: inwiefern der Regierungsnachfolger für die Handlungen der Vorfahren tenent sei. Ueber diese rein staatsrechtliche Frage kann keiner Gerichtsstelle die Entscheidung zustehen" ⁹⁶⁾. Daher komme es auf alle weiteren Fragen nicht an ⁹⁷⁾.

Der Geheime Rat 98) stellte in seinem Gutachten gerichtliche und Administrativjustiz einander gegenüber. Wenn auch keine Verfassungsbestimmung über den Umfang der Verwaltungsrechtsstreitigkeiten vorhanden sei, so folge doch aus den Behördenbezeichnungen und den §§ 94, 95 der Verfassungsurkunde, "daß Streitigkeiten mit dem Fiskus, welche

-
- 95) Dabei war man sich ganz und gar nicht darüber im Klaren, was der Geheime Rat nun mit den Konflikten tun sollte. Entsprechend der Stellung in der Verfassungsurkunde war er bei Kompetenzkonflikten nur beratend tätig. Der Justizminister schloß aus der Unzuständigkeit des Geheimen Rats und der Ministerien zur Entscheidung, daß hierfür der König selbst zuständig sein müsse. Diese Auffassung wurde herrschend. De facto änderte der König die in den Gutachten des Geheimen Rates gemachten Vorschläge nicht ab. Die Bedeutung dieser tatsächlichen Entscheidungsbefugnis einer vor allem verwal tenden und die Interessen des Staates vertretenden Behörde liegt auf der Hand. Pfizer, I, S.53/4, meint, über die Kompetenzkonflikte habe die Behörde zu entscheiden, die beiden Behörden zugleich vorgesetzt sei. Dies würde für den Geheime Rat zutreffen. Allerdings machte der Geheime Rat nur Entscheidungsvorschläge. Hierbei nahmen die Vertreter des Obertribunals übrigens an der Beratung nicht teil (§ 59 Ziff.3, Verfassungsurkunde). Einen weiteren Beweis für die Unklarheit der verfassungsmäßigen Situation in der Rechtswegzuständigkeit bietet die anfängliche Hilflosigkeit gegenüber der Frage, ab wann ein Konflikt vorlag und wie etwa die Justizbehörden einen Konflikt erheben könnten. Der Vorschlag des Justizministers, der Konflikt entstehe schon durch die Weigerung der Fiscalbehörde, sich auf den Streit einzulassen, wurde angenommen.
- 96) Die Vorfragenkompetenz bestand also nicht immer und vollständig, wie Bühler, S.16, angibt. Entsprechend sind ja auch die ganzen provisorischen Fälle, o. S. 140 ff., sowohl wenn die Verwaltungsbehörden, als auch wenn die Gerichte mit den Verfahren einhalten mußten, bis eine Vorfrage des anderen Gebietes nach der Zuständigkeit geklärt war, zu verstehen. Der Gerichtshof von Ulm erwartete in den vorliegenden Fällen die Zulässigkeit nach der Kommission. Bis dahin sollte das gerichtliche Verfahren ruhen.
- 97) Auch der Gerichtshof von Ulm erwartete eine gesetzliche Klärung.
- 98) Es wird mitgeteilt, daß im Geheimen Rat eine Meinungsverschiedenheit aufgetreten sei und daß es sich um die Meinung der Majorität handle. Gutachten v.6.10.1821. E 146, B 775.

nicht auf ein privatrechtliches Verhältnis zu demselben sich beziehen, oder nicht die Verletzung in einem auf einem besonderen Titel beruhenden Privat-Rechte zum Gegenstand haben, in den Wirkungskreis der Administrativ-Justiz gehören". Nach der Verfassung könne nicht behauptet werden, daß jede Rechtstreitigkeit für die gerichtliche Verhandlung geeignet sei. Jede solche Streitigkeit könne nur entweder vor die Gerichte oder die Verwaltungsstellen gebracht werden.

Damit war eine Grundlage für die weitere Entwicklung geschaffen. Die Fundamente dieser Trennung waren wohl schon in den Jahren 1812 - 13 gelegt worden. Die Entstehung der Verfassung brachte aber vielerei Meinungen zur Sprache und das Resultat bedurfte der Interpretation. Dabei sah man auch diesmal nicht die Vorschrift des § 95 als Kern der Überlegung ⁹⁹⁾.

- b. Mit der Einschränkung der gerichtlichen Zuständigkeit war keineswegs eine Verwaltungsgerichtsbarkeit geschaffen. Die Alternative zum Prozeß war im Grunde nichts anderes als eine formlose Beschwerde. Eine Justiz der Verwaltung, wie man sie in dem Begriff Administrativjustiz eigentlich lesen sollte, erstand erst sehr langsam. So meinte das Gutachten im folgenden, die Einwendung der Unzuständigkeit durch die Verwaltungsstelle sei keine prozessuale, da die Verwaltungsstellen nicht wie Parteien gegenüber den Klägern behandelt werden könnten.

Die überstimmte Mindermeinung ¹⁰⁰⁾ hielt einen Kompetenzkonflikt nur für gegeben, wenn mehrere Behörden die Entscheidungsbefugnis für sich beanspruchten, nicht wenn

99) Hierzu meint das Gutachten, daß für die §§ 94, 95 der Verfassungsurkunde nicht zu fürchten sei, da es ja Beschwerden gebe und der Schaden für die ganze Staatsverwaltung bei Zuständigkeit der Gerichte zur Bestimmung ihrer Kompetenzen zu groß sei. Die Diskussion des § 95 an einer weiteren Stelle beschränkt sich auf die Abschrift des Textes.

100) Der Referent und zwei andere Mitglieder wurden durch die Präsidentenstimme überstimmt.

der Beklagte, die Partei, das Gericht für unzuständig hielt. Daher müsse das Gericht die Frage selbständig entscheiden können, da sonst der Fiskus mehr Rechte als jeder andere hätte. Auch ein jeweils vorausgehendes Gutachten des Geheimen Rats würde der allerhöchst unmittelbaren Entscheidung über eine prozessuale Einrede nicht den Charakter eines Machtspruches nehmen und das Fundament gesetzmäßiger Rechtspflege untergraben.

Der König billigte die überwiegende erste Meinung mit EntschlieÙung vom 22.10.1821, so daÙ an der Tendenz der Entscheidung weiterer Streitfälle kein Zweifel mehr sein konnte.

- c. Die weiteren Fälle wurden gemäß den Ansichten des Geheimen Rates entschieden. So wurde 1823/24 ¹⁰¹⁾ eine Klage des pensionierten Regierungssekretärs Biek zu Ellwangen auf Besoldungsergänzung für unzulässig erklärt, weil Gehalts- und Pensionsansprüche Säkularisierter nicht vor die Gerichte gehörten. Um einen Anspruch der Stiftungsverwaltung Eßlingen gegen den vormaligen Rechnungsrevisor Frisch entstand ebenfalls 1823 ein Kompetenzstreit ¹⁰²⁾. Das Ministerium des Innern ¹⁰³⁾ war mit der Oberregierung der Auffassung, daß in diesem "nicht aus einer privaten Verbindlichkeit, sondern vielmehr aus Gründen des öffentlichen Rechts nach seinen früher bestandenen Dienstverhältnissen" entstandenen Streit allein die Verwaltungsstellen zu entscheiden hätten. Der Gerichtshof Eßlingen ging vom privatrechtlich aufgefaÙten Dienstvertrag aus. Der Geheime Rat sonderte das Staatsdienerverhältnis vom Dienstverhältnis und meinte, daß der Beamte nicht gegen jede Anordnung prozessieren können dürfe. Wegen einer vor dem Gerichtshof für den Donaukreis verhandelten Reisekosten und Diätensache rügte das Ministerium 1826 ¹⁰⁴⁾ die Nichterhebung

101) E 33-34, B 140 + 13.

102) E 33-34, B 140-10.

103) Bericht vom 14.4.1823.

104) E 146, B 775, 9.1.1826.

der Einrede der Unzuständigkeit in der Form des Konflikts. Selbst, wenn die dortige Amtsversammlung im Wege der privatrechtlichen Transaktion sich dem Landvogt verpflichtet hätte, wäre die Befugnis, eine solche Ausgabe auf die Amtspflegkasse zu übernehmen, nach administrativen Normen zu beurteilen.

In einem Kompetenzstreit, betreffend die Pension des vormaligen Försters Baldinger von Ellenberg, wehrte sich das Finanzministerium ¹⁰⁵⁾ gegen die durch solche unnütze Prozesse in die Verwaltung gebrachte Unsicherheit. Das vom Kläger aufgrund des Reichsdeputationshauptbeschlusses behauptete wohlerworbene Recht sei kein privatrechtliches. Daher treffe der § 95 der Verfassungsurkunde nicht zu. Es dürfe nämlich die bloße, auch noch so unbegründete Berufung auf einen vorhandenen Privatrechtstitel allein die Zuständigkeit der Zivilgerichte nicht begründen können, weil es sonst in die Willkür der Parteien gelegt werden würde, jede Beschwerde über staatsrechtliche Verhältnisse bloß durch die Art ihrer Darstellung der Entscheidung der zuständigen Verwaltungsbehörde zu entziehen. Der Geheime Rat wiederholte seine Meinung, wonach Dienstansprüche nicht privatrechtlich seien und zwar auch für die erst durch den Deputationshauptschluß in das nunmehrige Staatsverhältnis eingetretenen Diener. Das Obertribunal würde zwar, heißt es im Referentenentwurf, auf seiner These beharren, daß auch aus Staatsgesetzen Privatrechte entstehen können, wenn sie sich auf das individuelle Wohl und Erhaltung der Staatsbürger beziehen, diese Frage sei aber zu Gunsten der Verwaltungsbehörden entschieden. Wohl könnten aus Staatsverträgen private Rechte erworben werden, hier gehe es aber nur um beamtenrechtliche Ansprüche.

Wie weit diese Beurteilung des Dienstverhältnisses ging, erweist der Kompetenzstreit des pensionierten Salindirektors Thon zu Hall ¹⁰⁶⁾, der seine Pension nur von

105) Bericht v. 9.4.1828, E 33-34, B 140/2.

106) E 33-34, B 140/21, 1828-1829.

seinem früheren Festgehalt und nicht den Erfolgsprozenten erhielt. Nach der Rekursentscheidung des Geheimen Rats hatte sich der Gerichtshof Ellwangen für zuständig erklärt, da "der Kläger ... einen Privat Vertrag, welchen der Staat als moralische Person über seine Dienstleitung und Diensterträge mit ihm abgeschlossen habe", vor-schütze und folglich § 95 der Verfassung zutreffe. Obwohl der Kläger vortrug, es seien Bedingungen geschaffen worden, die nicht dem gewöhnlichen Staatsdienerverhältnis entsprachen, ließ das Anbringen des Geheimen Rats¹⁰⁷⁾ den Dienstvertrag, der der Idee nach als mit jedem Staatsdiener eingegangen angenommen wird, nicht als "Privat Vertrag" (Unterstreichung im Text) gelten. Da also kein besonderes privatrechtliches Verhältnis vorliege, sei es nicht möglich, die Gerichtsbarkeit unter dem noch so unbegründeten Vorwand des Privatvertrags herbeizuziehen¹⁰⁸⁾. Bemerkenswert scheint hierbei selbst die Aufgliederung verschiedenartiger Vertragsbeziehungen. Daß der Geheime Rat im übrigen seine eigene rekursinstanzliche Entscheidung als unzuständigerweise ergangen bezeichnen würde, war ohnehin nicht zu erwarten. Besetzungsunterschiede waren nicht erheblich genug.

In der Gehaltsreklamations-sache des Kameralverwalters Kuttner¹⁰⁹⁾ wurden die Verwaltungsstellen als zuständig erklärt, weil von der Bayerischen Krone übernommene Staatsdiener ihre Entschädigungsgehälter durch eine allgemeine Anordnung festgesetzt erhalten hatten, die wie jeder andere Akt der Gesetzgebungsgewalt bei seiner Vollziehung im einzelnen Fall der richterlichen Beurteilung entzogen sei¹¹⁰⁾.

107) V. 6.12.1828.

108) Dem vorigen, diesem und folgendem Gutachten stimmte die Entschließung des Königs v. 15.10.1829 bei.

109) E 33-34, B 140/20, 1828-1829.

110) In einem weiteren Fall räumte der Geheime Rat dem Obertribunal eine privatrechtliche Seite des Staatsdienerverhältnisses ein, ohne sie näher zu bestimmen, hielt das Verhältnis aber für insgesamt vom öffentlichen Rechte bestimmt. Der Fall selbst, eine Entschädigungsforderung wegen einer zusätzlichen Arbeitslast eines Kameralverwalters, wurde als den Verwaltungsbehörden zuständig deklariert. E 33-34, B 140/19, 1828-1829.

Ein Bericht einer ständischen Kommission ¹¹¹⁾ wies auf einen erlangten Rechtswegvorbehalt bei der Zustimmung zu einem Gesetz, betreffend die Gehaltsrückstände hin, der dann von der Regierung im Reskript vom 8.7.1824 ¹¹²⁾ nicht aufgenommen war. Die Besoldungen und Pensionen der neuen Regierungsperiode dürften jedenfalls in das Gebiet des Mein und Dein gehören. In früheren Zeiten hätten sowohl die höchsten Reichsgerichte als auch das Obertribunal und Oberjustizkollegium in derartigen Fällen entschieden. Dies sei besonders für die unteren Finanzstellen bedeutsam, die als Vertreter der Staatsinteressen nicht unparteiisch entscheiden würden. Die Kommission schloß sich dieser Meinung über die Zuständigkeit an. Bei etwaigem Entzug eines solchen Rechts müsse voll entschädigt werden.

Der Justizminister bestritt 1831 eine über das Gebiet des Privatrechts hinausgehende Zuständigkeit der Landesgerichte. Eine Observanz des Obertribunals und Oberjustizkollegiums sei nicht vorhanden ¹¹³⁾, allenfalls durch die

111) Enthalten in E 33-34, D 33, 1823-1828, Besoldungssachen und Zuständigkeiten.

112) Vgl. S.157.

113) In einem Referentenvortrag im Geheimen Rat in einem anderen Fall (E 33-34, B 140/19) wurde die Ansicht des Obertribunals erwähnt, daß die Gerichte Württembergs bis auf neuere Zeiten in Besoldungs- und anderen dergl. Streitsachen verfügt hätten. Dies sei auch klar in den §§ 26,94,95 der Verfassungsurkunde zum Ausdruck gekommen. Das Obertribunal habe aber hierfür keine Belege, während der Geheime Rat in vielen derartigen Fällen entschieden habe. Daran ist bedeutsam, daß das Obertribunal einen Gedanken über den Grund der Aufnahme der §§ 94-95 in die Verfassungsurkunde angibt. Im übrigen lassen sich, sowohl aus den Gerichtsakten der Regierungszeit König Friedrich - man beachte die deshalb nötig gewordene Reklamationskommission -, als auch unter Herzog Karl Eugen, echte Dienst- und Gehaltsstreitigkeiten, wie Obertribunal und Stände sie mit meinen, nicht finden. Umgekehrt sind einige Kautionsachen, Prozesse des Staates gegen rechnungs- und kassenführende Beamte auf Ersatz, Verfahren gegen andere Dienstherrschaften als den Staat und vor allem vertraglich, lagerbüchlich oder durch Herkommen geschuldete Naturalbesoldungsteile der Kirchen- und Schuldner in beiden Regierungsperioden Gegenstand richterlicher Prüfung gewesen (vgl. o. S.60 ff.

Staatsänderungen außer Kraft gesetzt. Aber auch wenn man von der privatrechtlichen Natur der Besoldungsansprüche ausginge ¹¹⁴⁾, fehle doch ein besonderer Titel im Sinne des § 95 der Verfassung. Der allgemeine Titel jedes Dieners genüge nicht. Man sieht, daß einmal der Titel, das andere mal die privatrechtliche Natur des Titels bestritten wurde. Was unter dem besonderen Titel gemeint war, wird in einem Zusatz ausgeführt: "Ein besonderer Titel wäre, unter Voraussetzung der Existenz eines Privatrechts, nur dann vorhanden, wenn ausnahmsweise von dem allgemeinen Dienerrechtsverhältnisse mit einem Individuum besonders contrahirt sein Dienstverhältnis nicht nach dem allgemeinen Rechts- und gesetzlichen, sondern nach besonderen Vertrags-Bestimmungen reguliert worden wäre." Insoweit stimmt der Begriff im Gegensatz zu den aus Gesetzen abzuleitenden Rechten überein, unterteilt aber die übrigbleibenden nochmals nach privatrechtlich und nichtprivatrechtlich. Der Fall des Salinendirektors zu Hall zeigt die Betonung des zweiten Gesichtspunkts, weil hier wahrhaftig eine besondere Vereinbarung nicht zu bestreiten war. Die Argumentation ist also nicht immer ganz gleich, das Ergebnis aber stets die Ausschließung des Rechtswegs.

3. Auch in den Kriegskosten betreffenden Streitigkeiten setzte sich die Auffassung des geheimen Rates durch. Ein Konfliktfall entstand wegen der Frage der Beteiligung der fürstlich Hohenlohischen Häuser an den Kriegskosten des Oberamts Öhringen von 1813 bis 1814 in den Jahren 1823 - 1828 ¹¹⁵⁾, als die Fürsten die vorläufige Einstellung der Exekution beantragten, um dann eine gerichtliche Verhandlung zu bewirken. Nach dem Bericht des Finanzministeriums vom 14.3.1827 war die Sache im Wege der Verwaltungsjustiz

114) Gutachten des Geheimen Rats in der Sache v. 24.3. 1832. Die Auffassungen gehen damit im Einzelnen noch über die Meinung Pfizers (vgl. S.154 ff., 169) hinaus.

in allen Instanzen entschieden worden. Das Obertribunal habe vorgetragen, daß alle Rechtsstreitigkeiten, die nicht durch gesetzliche Vorschrift ausgenommen seien, den Gerichten zugehörten und daß dazu Verwaltungsstreitigkeiten im allgemeinen nicht gerechnet werden könnten, da es noch an allen organischen Einrichtungen für die sogenannte "administrativ-contentiöse" ¹¹⁶⁾ Rechtspflege fehle. Das Innenministerium widersprach, da die württembergische Verwaltung in den höheren Instanzen "kollegialisch" aufgebaut sei und der "allgemeine Satz keinem Zweifel unterliegen könne", daß der Gesetzgeber mit der Handhabung eines Verwaltungsgesetzes den Administrativbehörden auch die Behandlung der in einzelnen Fällen entstehenden Kontroversen aufgetragen habe. Im Gutachten vom 20.10.1827 berichtete der Geheime Rat von der Meinung des Obertribunals, wonach Streitigkeiten, die Private unter sich hätten, allgemein der gerichtlichen Kognition unterliegen müßten, wenn sie nicht ausdrücklich entzogen seien. Er hielt aber selbst den Widerspruche einzelner Genossen gegen die Körperschaftskassen für einen Gegenstand der "sogenannten" Verwaltungsjustiz ¹¹⁷⁾, weil diese sich auf alle Ansprüche und Einwendungen erstreckte, die in öffentlichen Rechtsverhältnissen nicht nur des Untertanen zum Staat, sondern

115) E 146, B 777, E 33-34, B 140/16 und E 154 I, B 543 (ein Teil der Stücke ist doppelt vorhanden). Das Obertribunal glaubte dem Antrag entsprechen zu können, während der Gerichtshof zu Ellwangen sich nicht für zuständig gehalten hatte. Die bei den Akten E 146, B 775 und B 777 befindlichen Fälle erweisen, daß die Untergerichte eher jeder Schwierigkeit aus dem Wege gingen, indem sie sich für unzuständig erklärten. Die von Bühler S.55 angeführte Bemerkung, die Untergerichte hätten sich früher der Meinung des Geheimen Rates gebeugt, wird insoweit bestätigt.

116) Die Begründung des Obertribunals ist nicht vorhanden. Anders als sonst vertritt es hier eine sich enger an die alte Abgrenzung der Justizsache anlehrende theoretische Meinung. Hierbei dürfte, wie aus dem Gutachten des Geheimen Rates ersichtlich, aber an eine besondere Gruppe von Streitsachen gedacht sein, die Vermögenswerte besondere öffentliche Rechte zum Gegenstand hat, im Gegensatz zur fehlerhaften Gesetzesvollziehung. Diese Streitigkeiten wurden auch später besonders behandelt.

auch der Körperschaften ihren Grund hätten. Der Meinung des Innenministeriums, daß kein Unterschied zwischen Staatssteuern und Körperschaftslasten bestehe, wurde zugestimmt. Sogar die Instruktion für die Kreisregierungen vom 21.12.1819 wurde als Argument angezogen, da darin die Kreisregierung für zuständig erklärt werde. Die Erklärung, diese Instruktion solle die gerichtliche Kompetenz nicht einschränken, vom 4.6.1821¹¹⁷⁾ schien nicht mehr zu gelten. Es wurde zwar eingeräumt, daß "ehemals in Württemberg in manchen Angelegenheiten auch dann, wenn das Regierungskollegium in einer Sache verfügt hatte, noch an den Richter provoziert werden" konnte. Infolge verschiedener Organisationen nach Aufhebung der Reichsverfassung und des den sogenannten repräsentativen Verfassungen eigenen Gedankens der Trennung der Gewalten habe aber "zu Erhaltung der Unabhängigkeit der richterlichen und vollziehenden Gewalt, eine nähere Abgrenzung der richterlichen Behörden für die Privatrechtsverhältnisse, und der für die Angelegenheiten des öffentlichen Rechts und das Streitige der Verwaltung stattgefunden."

Hierin ist das wesentliche der Entwicklung festgehalten. Von der Grundsatzentscheidung aus konnte wiederum die Auslegung nur zu Gunsten der Verwaltung erfolgen. In diesem Fall gab das Gutachten zu, daß die Ausschließung der Gerichte bei Ansprüchen aus staatsrechtlichen Verhältnissen "zwar in den bestehenden Gesetzen und in der Verfassungs-urkunde nicht bestimmten Worten ausgesprochen" sei. Sie gehe aber notwendig daraus hervor. Es lasse sich nicht denken, daß man die Verwaltungsjustiz hätte einführen wollen, wenn keine Zuständigkeitsabscheidung bestehen sollte. Die

117) Daß man darunter gerade keine echte Justiz verstanden wissen will, ist der Sinn der ganzen Sache. Sonst würde die Trennung der Gewalten wieder aufgehoben und die Hemmung der Verwaltungstätigkeit mußte eintreten.

118) Vgl. o. S. 138 (Reyscher, 7,990).

Gerichte könnten deshalb auf Anrufen einer Partei in einer auf dem Wege der Verwaltungsjustiz verhandelten Sache ihre Zuständigkeit wohl erwägen, dann aber nur im Wege des Konfliktes gemäß § 59 Ziffer 3 der Verfassung handeln. Der Zivilsenat des Obertribunals habe "Was nicht ungerügt zu lassen seyn möchte", diese Bestimmung ganz unbeachtet gelassen.

In der Theorie war der Geheime Rat dem Obertribunal gegenüber großzügiger: "Das Obertribunal hat zwar diesem § der Verfassungsurkunde eine andere zum Teil beschränktere Bedeutung gegeben indem er den § 95 nur auf den Fiscus in Fiscalangelegenheiten bezog. Seine Argumente sind jedoch größtentheils auf eine ganz unhaltbare Grundlage, nämlich auf die Aufschriften gebaut."

Der Königl. Entscheid vom 16.11.1827 ¹¹⁹⁾ empfand als "unbegreiflich", wie das Obertribunal eine rechtliche Entscheidung der obersten Staatsbehörde sogar ohne vorherige Rücksprache mit dem Justizministerium aufheben konnte. Dadurch würde die Trennung der Staatsgewalten beseitigt.

Im übrigen sei die Verwaltung zuständig gewesen. Dabei spiele es keine Rolle, daß vor der Entscheidung des Geheimen Rats eine gütliche Vereinbarung getroffen worden sei. Weiter heißt es: "Die sogenannte Amtsvergleichung ist gesetzlich angeordnet. Der Social-Verband ist der Rechtsgrund derselben. Wenn eine Gemeinde mehr als eine andere prästirt hat, so erhält sie Vergütung von dieser nicht, weil sie in deren Namen mehr geleistet hat: /diese negotiorum gestionem würde sich wohl die andere verbitten/: sondern weil dem Gesellschafts Verbande die Ausdehnung gegeben wird, eine Ausgleichung stattfinden zu lassen."

Das Obertribunal habe somit zu Unrecht entschieden. Das gerichtliche Erkenntnis sei aufzuheben.

119) Der König sprach über die Ausführlichkeit, Gründlichkeit und Klarheit, mit der das Gutachten abgefaßt und insbesondere die Unzulässigkeit des Verfahrens des Zivilsenats des Obertribunals nachgewiesen sei, sein Wohlgefallen aus.

Die Form, in der das geschehen sollte, wurde von Frankreich übernommen. Hierzu heißt es: "... Der französische Staats Rath, wenn er Entscheidungen der Gerichtshöfe aufhebt, bedient sich nicht des Ausdrucks annulée, wie bei den Verwaltungsstellen, sondern des est considéré comme non avenir. Ich schlage einen ähnlichen vor ...". Der Vorschlag des Referenten des Geheimen Rats, die Worte "... als nicht geschehen anzusehen sey" zu verwenden, wurde vom König genehmigt.

Die Ausführungen zeigen, daß die französischen Verhältnisse in Württemberg in den Jahren ab 1820 beachtet wurden und die Entwicklung mitbestimmten.

Im Kompetenzstreit wegen eines Prozesses der Amtskörperschaft Backnang gegen die Gemeindeparzellen Siegelhausen und Zwingelhausen wegen rückständiger Kriegskosten ¹²⁰⁾ meinte der Geheime Rat, es liege kein echter Konflikt vor, weil nur vor den Verwaltungsbehörden gestritten würde. In Wahrheit mußte nicht vor den Gerichten und Behörden gleichzeitig gestritten werden. Es genügte, daß eine Behörde sich nicht dem Richterspruch unterwerfen wollte. Sonst hätte man, solange nicht gleichzeitig der Beschwerdeweg ergriffen wurde, auch keinen Konflikt annehmen dürfen, wenn allein die Gerichte angegangen wurden und diese sich für zuständig hielten, den Streit der Parteien zu entscheiden. Falls dagegen, wie hier, ein Bürger sich der Entscheidung der Verwaltung nicht unterwerfen wollte, weil er die Gerichte für zuständig hielt, nahm man noch keinen Kompetenzkonflikt an.

Im Bericht der Kreisregierung finden sich noch bemerkenswerte Ausführungen über Vertragsbeziehungen. Die Existenz älterer Verträge und Rezesse ändere nichts, "weil auch über Gegenstände des öffentlichen Rechts Verträge abgeschlossen werden können ohne daß hiedurch das Vertragsver-

120) E 146, B 777, 1827-1835.

hältnis privatrechtlich wird". Die Rezesse seien in diesem Zusammenhang solemnisirte Anerkennnisse von Korporationsverhältnissen. Immerhin räumte man die Schwierigkeit der 1798 bis 1805 entstandenen Ausgleichungsverhältnisse ein, für die "die gegenwärtig bestehenden Verwaltungsnormen in Beziehung auf die dem öffentlichen Rechte angehörigen Gegenstände noch nicht ausgesprochen waren." Damals sei auch die Zuständigkeit der Gerichte über Steuerexemptions-sachen allgemein anerkannt gewesen ¹²¹⁾. Daher sei es fraglich, ob die Verordnungen vom 13.12.1812 und 14.6. 1825 rückwirkend in Kraft traten.

4. In die spätere Zeit führt die Auseinandersetzung über Ansprüche an die Brandschadenshauptkasse. Zunächst ¹²²⁾ war der Geheime Rat der Meinung, die Zivilgerichte seien zuständig, wenngleich der Eintritt in die Brandversicherungsanstalt durch Polizeigesetz geboten und Regierungsstellen mit der Verwaltung beauftragt seien, da es sich dennoch um eine Privatgesellschaft handle. Mit Beschluß vom 12.10. 1835 wurde sogar eine Beschwerde wegen ihrer privatrechtlichen Natur vom Geheimen Rat abgewiesen, unter Hinweis auf den Rechtsweg.

Von dieser Ansicht wich der Geheime Rat mit Beschluß vom 13.1.1841 ab. Die Anstalt beruhe auf gesetzlichem Zwang, obrigkeitlicher Wertfestsetzung und enger Verbindung mit der Feuerpolizei. Die frühere Theses widerspreche, da die Verhältnisse der Versicherten durch Verwaltungsgesetze bestimmt würden, dem Grundsatz des öffentlichen Rechts, daß aus Verwaltungsgesetzen nicht Privatrechte erwachsen könnten. Daher seien die Verwaltungsjustizbehörden zuständig ¹²³⁾. Anlässlich einer Klage des Johann Bürk zu

121) Man zitiert hier Gönner, Handb. Bd.2, S.52.

122) Beschluß v.3.8.1831, E 146, B 614, zit. auch in E 154, B 536, Nr. 27.

123) E 154, B 536 Nr. 41; diese Änderung wird erwähnt. Sie solle "überhaupt alle Streitigkeiten, welche sich bei der Anwendung der Brandversicherung ergeben", umfassen.

Schwenningen, 1845, und des Grafen Neipperg, 1850, gegen die Kasse wegen Bemessung der Entschädigung für Brandschaden wurde der Kompetenzkonflikt erhoben. Der König stimmte dem Geheimen Rat bei (4.3.1851), da die Versicherung gegen Brandschaden der Privatwillkür entzogen und auf ein Gesetz gegründet sei. Beachtlich ist dabei eine Bemerkung des Geheimen Rates zu § 95 der Verfassungsurkunde. Wieder einmal wird auf den besonderen Titel und das Privatrecht abgehoben, da, wenn man dem Worte "Act der Staatsgewalt eine weitere Bedeutung geben würde ... über jede Polizeiverfügung" an den Zivilrichter rekuriert werden könnte - was als untragbar zu betrachten sei.

Um diese Zeit wurden die Zuständigkeitskonflikte insgesamt seltener. Die wesentlichen Fragen waren geklärt. Meinungen, die von den Grundsätzen und den Einzelentscheidungen des Geheimen Rates abwichen, konnten nicht erwarten, sich durchzusetzen. 1836 wies der Geheime Rat eine Almosenforderung den Verwaltungsstellen zu ¹²⁴⁾, 1838 eine Abgabensache ¹²⁵⁾ gegen den Fürsten Waldburg-Zeil-Trauchberg. Letztere Sache, weil die Frage, welche Revenuen nach Unterwerfung der Reichsunmittelbaren unter die staatliche Oberhoheit mit dem jeweiligen Standessystem als vereinbar anzusehen seien, außerhalb der Kompetenz der Gerichte liege.

5. Von größerer Bedeutung war die ab etwa 1832 ¹²⁶⁾ geprüfte Frage, ob der Staat für Nachlässigkeit seiner Beamten haften müsse. Das Obertribunal sprach sich in einem Gutachten vom 1.9.1832 für eine solche Haftung aus, "wenn der innerhalb der Gränzen seiner erkennbaren amtlichen Sphäre handelnde Staatsdiener durch den Mißbrauch seiner amtlichen Gewalt dem Einzelnen einen von diesem nicht zu verhütenden Schaden zufüge". Das Justizministerium bemerkte

124) E 146, B 777, 1834-36.

125) Ebenda, 1839-1840.

126) Alles folgende in E 221, F 98 B 8.

(Note vom 10.8.1833), daß das Obertribunal vom öffentlichen Recht ausgehe und wollte selbst die Entscheidung derartiger Ansprüche den Verwaltungsjustizstellen zuweisen. Das Gutachten des Obertribunals hielt die Beantwortung der materiellen Haftungsfrage für schwierig, da sich im geltenden Rechtsraum Gesichtspunkte für eine Entschädigung fänden. Als Grundsätze letztlich gelten, daß der Staat der Schutzherr aller sei, weshalb sich der Bürger dem Staat auch unterordne und Abgaben leiste. Die "höchste Billigkeit" fordere es daher, daß der Einzelne vor unverschuldetem Schaden durch Staatsorgane geschützt werde. Wenn der Beamte als Teil des Staatsapparates auftrete, könne man nicht sagen, daß der Staat unschuldig sei, sobald die Befugnisse überschritten würden. Dies würde der abzulehnenden zivilistischen Auffassung des Mandatsrechts entsprechen. Allerdings treffe die nächste Entschädigungspflicht den Beamten, dies verstehe sich von selbst ¹²⁷⁾.

Als Beweis für die Haftung wurde ein Dekret über die staatsrechtlichen Verhältnisse des Hauses Hohenlohe-Bartenstein vom 27.10.1823 - § 35 - angezogen, wonach auch "der Fürst selbst für die Handlungen seiner (Polizei) Beamten ¹²⁸⁾, gleich dem Fiskus, mit seinem Vermögen einzustehen hat". Daraus müsse man schließen, daß auch der Staat diese Haftung für sich anerkenne ¹²⁹⁾. Endlich wurde noch § 95 bemüht, und zwar trotz des Gutachtens des Geheimen Rates vom 20.10.1827 ¹³⁰⁾ auch die Überschriften. Man habe jenen Paragraphen einmal so ausgelegt, daß danach dem in seinen

127) Die persönliche Haftung der Beamten war noch immer ein wichtiges Element des Rechtsschutzes.

128) Klammer im Text.

129) Tatsächlich ist in der Zeit nach 1823 nichts davon zu finden. Die Stelle dürfte nicht den ganzen Tatbestand auf den Staat übertragen. Das Justizministerium führt aus, daß die staatsrechtlichen Verhältnisse des Hauses Hohenlohe-Bartenstein und die Deklaration kein Maßstab seien, da der Staat hier weniger Einfluß habe und die Bürger besonderen Schutzes bedürften.

130) Vgl. o. S.176.

Privatrechten verletzten Staatsbürger eine Klage nur gegen einen Mitbürger, der durch diese Verfügung gewonnen hatte, zustand oder gemeint, daß an die Entschädigungsklage gegen einen Staatsbeamten als Individuum damit gedacht sei. In Wahrheit habe der Paragraph "eine gegen den Staat oder die den Staat repräsentierende Behörde, als solche" (Unterstreichung im Text) gerichtete Klage im Auge, die umsomehr bei rechtswidrigen Verfügungen als bei rechtmäßigen statthaben müsse. Dies gelte allerdings nur für die höchste vollziehende Staatsgewalt.

In den danach angegebenen Grundsätzen wird sorgfältig zwischen der Verbindlichkeit des Staates und dem Rechtsweg unterschieden. U.a. hafte der Staat auch als Partner "von Contrakten". Die Formulierung zeigt, daß fiskalisch nicht alles war, was den Namen Vertrag hatte. Noch immer waren die besonderen Rechte, die Vermögensseite des Staates und seine Kassen gemeint, obwohl ein Referentenvortrag im Obertribunal vom 11.1.1832 von den Digesten ausging.

Die jetzige Zuständigkeit erklärte der Referent sich aus früher weitergegebenen Hoheitsrechten, auf die man Privatrechtsgrundsätze ¹³¹⁾ anwandte. Auch sei die frühere Behandlung des Staatsdienerverhältnisses nach privatrechtlichen Mandatsgrundsätzen eine Ursache. Die Unterordnung unter das Reich sei ein weiterer Grund gewesen. Durch das natürliche Bedürfnis des ungestörten Fortgangs der Regierung und Verwaltung habe sich die Meinung gebildet, daß die bürgerliche Rechtspflege nicht in alle Verhältnisse zwischen Fürst und Untertanen einzugreifen habe. Damit

131) E 221, F 98, B 8. Der Begriff Privatrechtsgrundsätze entspricht wohl nicht dem früheren weiten Privatrechtsbegriff, denn der Referent sucht gerade die früher ausgedehntere Zuständigkeit der Gerichte mit den Vorstellungen der Zeit zu verbinden. Pfeiffers "Pract. Ausführungen" werden deshalb kritisiert, weil er nur privatrechtliche Analogien bringe und seine umfänglichen gerichtlichen Klagemöglichkeiten die Administrativschutzeinrichtungen zwecklos machten.

können aber nicht die wesentlichen Hoheitsrechte allein gemeint sein, denn der Referent führte als Beispiele die Gesetzgebungs-, Militär-, Steuer- und Schulsachen an. Immerhin enthält die Darstellung mit der Betonung der natürlichen Verwaltungsbedürfnisse eine der Ursachen der Einschränkung der richterlichen Zuständigkeit. Auch ist keine Rede davon, daß damals aus Gründen des Rechtsschutzes oder als Reaktion auf die Macht des Landesherrn eine Ausdehnung der gerichtlichen Kompetenzen erfolgt wäre.

Hierbei bezeichnete der Referent - das Gutachten erwähnt diese Frage nicht - den Staat als eine juristische Person. Er meinte, "daß hingegen der Staat überall, wo er in die Sphäre privatrechtlicher Verhältnisse eintritt vor den bürgerlichen Gerichten Recht geben und nehmen" müsse. "In dem Gebiete des Privatrechts ist der Staat eine sogenannte moralische oder mystische Person, und in dieser Eigenschaft können ihn die bürgerlichen Gerichte, als ihnen untergeordnet betrachten und daher auch ihn nach den Bestimmungen des Privatrechts verantwortlich machen" ¹³²⁾. Es müsse vom Gericht dabei genau geprüft werden, ob nicht eine öffentliche Verpflichtung bestehe und wirklich ein privatrechtliches Verhältnis zwischen Staat und Bürger gegeben sei, aus welchem der Anspruch gegen den Staat selbst erhoben werden könne" ¹³³⁾. Dabei ist die Abgrenzung zwischen öffentlichem und privatem Recht aber schon vorausgesetzt, von Rechtsschutzmotiven oder Fiskus wird

132) Bei den Akten finden sich Hinweise auf Depositenverfahren, in denen der Staat den Geschädigten Ersatz gewährt hat. Im übrigen bestanden erhebliche Differenzen mit dem Innenministerium und die ganze Prüfung blieb mehr theoretisch. Das Finanzministerium sprach davon (am 21.2.1832), daß eine Übereinkunft in den sehr auseinandergehenden Ansichten versucht werde.

133) Das bedeutet - der Referent führte das im Einzelnen aus -, daß die Schädigung durch unrichtige Anwendung der öffentlichen Rechtsgesetze, die ein Staatsdiener zu handhaben hat, sei es durch Irrtum oder durch absichtlichen Mißbrauch der Amtsgewalt, nur im Verwaltungsweg anzubringen war, wobei der Referent nur unberechtigt Erhaltenes zurückgeben, aber keinen Schadensersatz gewähren will.

nichts gesagt. Der Grund für die Bildung einer juristischen Person dürfte die Schwierigkeit sein, den Staat überhaupt unter die Rechtsprechung der Gerichte unterzuordnen, eine Frage, die für die Abgrenzung der Zuständigkeiten früher unwichtig war. Die Darstellung steht bezüglich der Schaffung einer juristischen Person allein.

6. Eine Sammlung von Oberamtsberichten über die Handhabung der Streitigkeiten zwischen Lehrherrn und Lehrlingen ¹³⁴⁾ zeigt die Unklarheit der Praxis. In der Sache war man allgemein der Überzeugung, daß die Administrativjustiz zuständig sei.

Einige Berichte geben folgende Übersicht:

Im Oberamt Heidenheim war ein solcher Prozeß vor dem Oberamtsgericht von 1819 bis 1828 anhängig. Der Stadtrat Stuttgart berichtete, daß vor 1819 das Gericht, ab 1819 die Stadtdirektion zuständig war. Das Oberamtsgericht Kirchheim hielt einen Fall auf Rückzahlung von Lehrgeld im Jahre 1839 für geeignet zur richterlichen Prüfung. Der Gerichtshof für den Donaukreis widersprach (24.4.1839).

Man gebe dem Oberamtsgericht zu, daß der Anspruch des B. an sich ein privatrechtlicher sei. Sobald aber das Gewerbesgesetz zur Anwendung komme, müsse die Zuständigkeit der Gerichte zurücktreten.

Die Regierung des Donaukreises meint, die Zunftvorsteher hätten entschieden, auch in der zweiten Instanz sei die Frage nicht streitig geworden, da der Magistrat Justiz- und Verwaltungsstelle gewesen sei. "Vor der Trennung der Justiz von der Verwaltung hatte die Frage keinen praktischen Werth". Nachher seien Streitigkeiten bald vor dem Oberamtsgericht, bald vor dem Oberamt verhandelt worden.

134) Die Sammlung ist vom Jahre 1860, E 146, B 776. Für Altwürttemberg findet sich bei Pfizer, S.86,89, der Hinweis auf die Zuständigkeit der Gerichte, mindestens bei wichtigeren Streitfällen.

Das Innenministerium (24.10.1844) ist der Ansicht, daß "wo es sich um bloße Entschädigungsansprüche zwischen den Beteiligten handelt, stets die richterliche Entscheidung einzutreten habe, eben weil ein solcher Streit lediglich die Privatinteressen dieser Einzelnen berührt und nur das Mein und Dein beider zum Gegenstand hat, wobei Staats- und Gewerbepolizeiliche und Disciplinäre Rücksichten ganz in den Hintergrund treten."

Erst 1847 wurden die Monopolberechtigungen hinsichtlich ihrer gerichtlichen Behandlung Gegenstand eines vorzeitig beigelegten Kompetenzstreites. Bäcker Frey zu Wasseralfingen hatte gegen Bäcker Bögel ebendort geklagt wegen ausschließlicher Bäckereigerechtigkeit ¹³⁵⁾. Das Obertribunal hatte entgegen Oberamt und Kreisgerichtshof seine Zuständigkeit als gegeben angesehen. Der Bericht der Kreisregierung für den Jagstkreis vom 9.4.1846 hielt das geltend gemachte Recht für nichtprivatrechtlich. Der Richter hätte allenfalls die vorherige Existenz des Rechtes, nicht aber das Fortbestehen desselben unter dem Einfluß der neueren Gewerbegesetzgebung prüfen dürfen. Es könne sich nicht um ein lehensgutherrliches Recht, sondern nur um eine Folge der Polizeigewalt handeln. Zwar habe im Mittelalter keine strenge Sonderung zwischen den in das Gebiet des Privatrechts und in das Ressort des öffentlichen Rechts fallenden Rechten stattgefunden. Daher seien öffentliche und private Rechte vermischt verlienen worden, wie auch die Gewalt des Landes- und Gutsherren sich oft in einer Hand befunden habe und das ius territorii ebenso als eines der ihm zustehenden nutzbaren und möglichst auszubeutenden Rechte angesehen und zum Gegenstand des Handels und Verkehrs gemacht worden sei. Nun sei aber das gegenwärtig geltende Recht anzuwenden. Die Änderungen und deren Gründe wurden also nicht dargestellt. Daß das Recht im Wege des Vertrages gegeben sei, mache es nicht zum

135) E 146, B 777, 1846 bis 1847.

Privatrecht. Es unterscheide sich vom Bannrecht wesentlich, da dieses sich an die Mitbürger gebietend oder verbietend wende, die Gewerbeberechtigung aber gegen den Staat gerichtet sei und seine Befugnis, Gewerbekonzessionen zu erteilen beschränke. Eine Entschädigungsklage gegen den dieses Privileg aufhebenden Gesetzgeber sei ein Unding.

Ein Anbringen des Innenministeriums vom 18.2.1847 erwähnte die Berichte des Obertribunals. Danach wurde die Gewerbebefugnis als auf dem Lehensnexus beruhendes dingliches Privatrecht angesehen¹³⁶⁾. Die Gewerbeetze vom 22.4. 1828 und 5.8.1836 hätten an diesen Rechten nichts geändert. Von einer "Beschränkung des Schutzes auf blosse Entschädigungsansprüche", könne nicht die Rede sein. So hätte auch bisher der Geheime Rat die Erteilung von Konzessionen nur nach den "gewissen persönlichen Eigenschaften" der Gewerbeordnung bestätigt, die entgegenstehenden privaten Rechte aber der Beurteilung durch die Gerichte überlassen.

Das Innenministerium selbst hielt die Gerechtigkeit für aufgehoben, weshalb nur Entschädigung möglich sei. Man habe dabei an § 95 der Verfassungsurkunde gedacht. Man könne zudem auch Bannrechte nicht mit Gewerbsberechtigungen vergleichen. Die Bannrechte ließen sich zwar mit dem Geiste einer geläuterten Gewerbeordnung nicht vereinbaren, würden zu ihr aber wenigstens nicht wie die Gewerbebefugnisse in direktem Widerspruch stehen. Die Vollziehung der Gewerbeordnung im Verhältnis privatrechtlicher Ausschließungsbefugnisse Einzelner könne nach dem polizeilichen Charakter des Gesetzes nur von der Verwaltungsjustiz beurteilt werden. Ein Beispiel für diese Behandlung seien die Ablösungsgesetze von 1836. Die Feststellung eines älteren Monopoltitels war also auch unter Privaten nicht möglich, wenn die Frage der Einwirkung der Gewerbeordnung zur Sprache kam.

136) Der Inhaber hatte dafür einen besonderen jährlichen Zins zu bezahlen.

Eine Note des Justizministeriums vom 24.9.1846, dem aus Beratungen die Argumente bekannt waren, "bekennt, daß es ihm nicht recht erklärlich ist, wie man zu der Ansicht gelangen konnte, daß hier die Bestimmung des § 95 der Verfassungsurkunde Anwendung finden könne". Es handle sich doch um einen Eingriff durch Gesetz. Damit würde ja die richterliche Gewalt über die gesetzgebende gestellt. Ohne eine Bestimmung im Gesetz bestehe auch keine Schadenersatzpflicht. Im übrigen seien die Administrativbehörden allein zuständig. In dieser Argumentation stellt das Justizministerium eindeutig auf die in den letzten 10 Jahren entwickelten Grundsätze ab. Es geht aber noch einen bedeutenden Schritt über die bisherigen Meinungen hinaus mit der Bemerkung, es könne "die Frage von der Existenz oder Nichtexistenz einer Ausschließungsbefugnis ... im gegebenen Falle nur als ein Entscheidungsgrund, nicht aber als Gegenstand der Entscheidung betrachtet werden, während bekanntlich nur der letztere, und nie der erstere die Kompetenzfrage zu normieren" geeignet sei. Damit wird das Augenmerk auf den konkret gestellten Anspruch gerichtet und nicht die "Verhältnisse" als Kriterium herangezogen. Dem Verfasser war, wie er bemerkt, wohl bewußt, daß dieses Resultat von einzelnen Fällen, die der Geheime Rat gebilligt hatte, abwich.

Mit Gesetz vom 8.6.1849 ¹³⁷⁾ traten alle Bannrechte außer Kraft (Artikel 1), wobei für die Bannrechte des Staates und der Gemeinden nichts (Artikel 3) und für die durch privatrechtlichen Titel entstandenen Rechte (Artikel 4) 1/2 des Verlustes erstattet wurden. Über die Werthöhe entschied eine Schätzungskommission (Art. 9 Abs. 2I), wobei zwar über die Kosten nach den Grundsätzen des bürgerlichen Verfahrens erkannt wurde (Art. 14 Abs. 2), die bürgerlichen Gerichte aber selbst nur die Existenz bestrittener Bannrechte zu prüfen hatten. Der Entwurf wich

137) Regbl. 1849, S.159 ff.

kaum ab, hielt also die doppelte Zuständigkeit ebenso für richtig ¹³⁸⁾. Die Motive ¹³⁹⁾ bezeichneten den Fortbestand der zahlreichen lagerbüchlichen, vertraglichen und auf unvordenklichen Besitzstand gegründeten ¹⁴⁰⁾ Bannrechte als mit dem Staatwohle nicht mehr verträglich. Interessant für deren Natur und die früheren gerichtlichen Zuständigkeiten ist die Schilderung der Herkunft aus Verleihung durch die Staatsgewalt. Vorteile des Einzelnen oder die des Staatwohls hätten danach geschaffen werden sollen. Letztere aus gewerbepolizeilichen Gründen oder zur Vermehrung der Staatseinnahmen für das gemeine Beste. Je nach dem Grunde handle es sich um öffentliche oder private Rechte. An dem Charakter als öffentlichrechtlich ändere der Tauschwert im Privatverkehr nichts. So seien Apotheken und Wirtschaftsgerechtigkeiten immer öffentliche Rechte.

7. Damit war die Beschränkung des Umfangs der Privatrechte soweit fortgeschritten, daß ein wesentlicher Unterschied zur modernen Auffassung kaum mehr festzustellen ist. Selbst die vermögensartigen Rechte, die mit der aktiven Verwaltung wenig zu tun hatten, waren entweder wegen ihrer Herkunft aus der Landeshoheit oder der Intensivierung der Verwaltung dem öffentlichen Bereich zugewachsen oder wurden als eindeutig eigentumsmäßige Dienstbarkeiten Teile des Privatrechts ¹⁴¹⁾.

Deshalb war in dieser Zeit nicht mehr die Sonderung der Rechtskreise allein oder die Frage nach den Grenzen der richterlichen Kompetenz überhaupt Gegenstand der Diskussion. Bedeutsamer war die Überlegung, wie die ausgesonderten und als solche bezeichneten Verwaltungsgegenstände selbst zu behandeln seien, ob man sie etwa sogar als solche dem Richter zuweisen sollte ¹⁴²⁾. Der Streit der älteren Dogmatik mit den Prinzipien der Gewaltenteilung wurde ersetzt durch

¹³⁸⁾ E 146, B 49.

¹³⁹⁾ Ebenda.

¹⁴⁰⁾ Verz. E 146, B 350.

den über die Zweckmäßigkeit der gerichtlichen gegenüber der Verwaltungslösung.

Ohne schon ein Fazit ohne besondere Berücksichtigung der Rechtsprechung und Literatur ziehen zu wollen, kann das Ergebnis der vielfachen und unterschiedlichen Behandlung der gerichtlichen Zuständigkeit in den Gutachten und Stellungnahmen aller Art als Beweis für die klare Entscheidung der Kompetenzfrage im Sinne der sorgfältigen Trennung der Gewalten nach französischem Vorbild und der alleinigen Zuständigkeit der Verwaltung zur Entscheidung von Streitigkeiten auf dem Gebiete des öffentlichen Rechts angesehen werden ¹⁴³⁾.

-
- 141) Hierunter gehörten die lehensrechtlichen Fragen. Ein Beschluß des geheimen Rates v. 3.6.1848 wies einen Rekurrenten ab, weil er seinen Entschädigungsanspruch auf die Behauptung gründete, zwischen seinen Vorfahren und dem Hause Württemberg sei 1747 ein Vertrag zustande gekommen. Das aus dem Lehensvertrage unter lästigem Titel erworbene Privatrecht sei zur Entscheidung durch die Verwaltungsbehörden nicht geeignet und werde infolge Inkompetenz des Geheimen Rates zurückgewiesen. Dabei war das Gefäll schon in zwei Instanzen als privatrechtlich angesehen worden. Andererseits hatten sich auch die Gerichte für unzuständig gehalten (E 221 F 65 B 9). Da gesetzliche Bestimmungen fehlten, machten auch negative Kompetenzkonflikte große Schwierigkeiten. Weitere negative Konflikte (in E 146, B 777) des Jahres 1860 betrafen zuviel bezahlte Besoldung an einen Stiftungspfleger und eine Rückforderung von für den Sohn gezahltem Lehrgeld und im Jahre 1862 den Streit einer Gemeinde mit 3 Gemeindeangehörigen wegen Dohlenreinigungskosten.
- 142) Hierzu meinte die Regierung für den Schwarzwaldkreis in einem Bericht zu Gewerbefragen, es scheine nach dem Gesetz vom 13.11.1855 betreffend die Rechtsmittel in Verwaltungsjustizsachen (vgl. u. S. 246) kein Argument mehr zu sein, daß ein prozessuales Verfahren mit der den Administrativbehörden vorgeschriebenen Geschäftsbehandlung unvereinbar sei und führte selbst Zweckmäßigkeitsgründe anderer Art an (etwa 1860 E 146, B 776).
- 143) Unwahrscheinlich ist die Erklärung Bühlers, S. 41, für den nahezu einheitlichen Ausgang der Kompetenzkonflikte zu Gunsten der Verwaltung. Er meint, daß die Verwaltung vielleicht nur in Fällen des zweifellosen Übergriffs der Gerichte einen Konflikt erhoben hätte

IV. Die Rechtsprechung setzte der Einschränkung ihrer Kompetenz keinen dauerhaften Widerstand entgegen. Dies umsomehr, als sich die neuen dogmatischen Grundsätze auch bei den Gerichtsstellen schon früh bemerkbar machten. Auch in dieser Zeit war für die Gerichte meist nicht die Theorie, sondern die Begrenzung des Umfangs der privaten Rechte Anlaß zur Kollision mit den Verwaltungsstellen. In diesem Zusammenhang wurde zuweilen auf § 95 der Verfassung zurückgegriffen, ohne die Vorschrift näher zu erforschen und daraus grundsätzliche Forderungen abzuleiten. Manche Streitigkeiten, die bisher vor den Gerichten verhandelt worden waren, wurden wegen einer vielleicht mittelbaren Verbindung mit Verwaltungsgesichtspunkten nicht mehr als privatrechtlich angesehen. Die historisch begründeten Beharrungsmomente führten zu manchen Konflikten, in denen die Theorie von den wohlerworbenen Rechten noch nachwirkte. Das Obertribunal verfocht seine Ansichten nachdrücklicher als die Untergerichte, konnte aber gegen die den Interessen und Meinungen der Verwaltung zuneigenden Gutachten des Geheimen Rates, die de facto die Konflikte entschieden, nichts ausrichten.

1. Im einzelnen gab es für Prozesse in Steuerangelegenheiten keine Zweifel. 1824 wurde z.B. ein Streit der Gemeinde Alt Hengstedt gegen das Steuerkollegium betreffend Entschädigung für entzogenes Umgeld ¹⁴⁴⁾ vom Gerichtshof für den Neckarkreis "wegen Incompetenz ohne weitere Verhandlung der Sache abgewiesen". Im selben Jahre wurde vom Gerichtshof für den Jagstkreis ¹⁴⁵⁾ eine Umgeldnachforderungssache unter Aufhebung des unterrichterlichen Erkennt-

und somit stets im Recht war. Er muß allerdings zugeben, daß der Geheime Rat für seine Entscheidungen im allgemeinen keine Gesetzesnormen anführen konnte und die Verneinung der Zulässigkeit des Rechtsweges "zuweilen etwas gewaltsam" war. Immerhin sei durch diese Handhabung des Geheimen Rates die Ausdehnung der Kompetenz der Gerichte verhindert und so die Fiskustheorie in dieser Periode weitgehend abgehalten worden (S.42,43).

144) Regbl. 1824, S.381.

145) Regbl. 1824, S.206.

nisses von der Gerichtsstelle abgelehnt. Dieser Gerichtshof hatte schon 1822 ¹⁴⁶⁾ eine Klage wegen Steuerfreiheit oder Entschädigung dafür wegen derzeitiger Inkompetenz nicht angenommen. 1826 wies der Gerichtshof für den Donaukreis ¹⁴⁷⁾ eine Klage betreffend Gefällsteuer "als zur Verhandlung und Entscheidung vor dem bürgerlichen Richter sich nicht eignend" zurück.

2. Behandelt wurden dagegen in dieser Zeit noch Gemeinschaften Steuern und Abgaben vom Gerichtshof für den Jagstkreis ¹⁴⁸⁾ Das Obertribunal ¹⁴⁹⁾ erließ in einem Streit des vormaligen Steuerrats Jahn zu Öhringen gegen Fürst Friedrich August von Hohenlohe/Öhringen wegen verlorener Gebühren aus "Souveränitäts-Gefällen" ein Urteil zur Sache. Im letzteren Falle handelte es sich wohl um die privatrechtlichen Beziehungen zwischen dem Fürsten und dem Steuerrat. Ohne daß nähere Umstände zu erkennen wären, wurde im Streit zwischen zwei Bürgern und der Gemeinde Aulendorf wegen zuviel bezahlter Steuern die Berufung vom Gerichtshof für den Donaukreis ¹⁵⁰⁾ "für verlassen erklärt". An sich muß man danach von der sachlichen Zuständigkeit ausgegangen sein. Sachlich entschied das Obertribunal ¹⁵¹⁾ den Prozeß zwischen den Waldensteiner Lehengutbesitzern gegen Rudersberg-Oberndorf etc. Die Kläger hatten um hohen Preis ein ehemals adliges Gut unter Zusicherung der Steuerfreiheit gekauft und verlangten nun wegen späterer Aufhebung der Steuerfreiheit Entschädigung. Die Klage wurde abgewiesen, da der Verlust vom jeweiligen Eigentümer zu tragen sei. Eine vorher von einem Oberamtsgericht ¹⁵²⁾ wegen Unzulässigkeit erfolgte Abweisung einer derartigen Klage wurde vom Zivilsenat des Gerichtshofs Ellwangen aufgehoben.

146) Regbl. 1822, S.944.

147) Regbl. 1826, Beil., S.179 f. (16.6.1826).

148) Regbl. 1824, S.269.

149) Regbl. 1822, S.780.

150) Regbl. 1825, Beil., S.383; d.h. wohl verlassen i.S. von Versäumnis.

151) E 308, B 224, 1832.

152) Ebenda.

und diese Behandlung vom Obertribunal bestätigt, da aus einem Privatrechtstitel geklagt worden sei. Das Gewährleistungsrecht wegen aufgehobener Steuerfreiheit behandelte auch ein Verfahren des Thomas Krauß gegen das Finanzdepartement, in dem Abweisung ohne weitere Verhandlung zur Sache wegen gänzlicher Grundlosigkeit am 22.6.1822 erfolgte ¹⁵³⁾.

3. Die Eingriffe in das Eigentum der Bürger wurden entsprechend § 30 der Verfassungsurkunde behandelt. In einem Vergleich in einer Entschädigungssache wegen eines zum Brückenbau über die Donau abgegebenen Grundstücks ¹⁵⁴⁾ ersetzte man das enteignende Erkenntnis des Geheimen Rates durch eine freiwillige Abtretung und setzte einen Kaufpreis fest. Bis zu Ende wurde ein Prozeß ¹⁵⁵⁾ wegen eines zum Cannstatter Brückenbau abgetretenen Hauses über die Summe der Entschädigung geführt.

Schwierigkeiten machten Fälle, in denen kein Eigentumsstück schlechtweg entzogen, sondern sonst beeinträchtigt wurde. Als Privatbeziehung wurde eine Flußregulierungsangelegenheit ¹⁵⁶⁾ angesehen, in der um Verurteilung des Staates zur Unterzeichnung einer Erklärung, für allen möglicherweise entstehenden Schaden aufzukommen oder ein Schutzbauwerk zu errichten, gebeten wurde.

Mit Artikel 30 der Verfassungsurkunde arbeitete ein vom Obertribunal ¹⁵⁷⁾ bestätigtes Erkenntnis des Gerichtshofs für den Neckarkreis in einem Streit wegen des durch eine Straßenveränderung verursachten Schadens. Der Gerichtshof bezeichnete die Straßen als Eigentum des Staates als moralischer Person und die Benutzungsbefugnis als nicht

153) Regbl. 1822, S.583. Die gerichtliche Behandlung von Exemtionssachen von Gemeinde- und Amtskorporationslasten erwähnt auch Reyscher, Privatrecht, Bd.3, S.480.

154) E 255, F 13, B 2, Gerichtshof Ulm, 1832.

155) E 255, F 14, B 7, 1835-40.

156) E 255, F 14, B 8, 1836-1840.

157) E 255, F 15, B 10, 1836-1856, Urteil des Obertribunals v.8.12.1843, des Gerichtshofs für den Neckarkreis v.14.3.1843.

zur Privatrechtssphäre des Einzelnen gehöriges Recht und meinte, daß die Disposition über den Straßenverlauf keinen Enteignungsfall begründen könne, wenn nicht besondere Privatrechte an der Straße geltend gemacht würden. Die Kläger hatten sich auf unvordenkliche Benutzung berufen. Daher erhielten weder der in seinem Gewerbe Benachteiligte noch der Eigentümer besonderer mit der bestehenden Straße zusammenhängender Baueinrichtungen, die nun nutzlos würden, eine Entschädigung. Allerdings mußte die Staatskasse nun für eine Dohleneinrichtung zur Ableitung von Regenwasser aufkommen. Die Verlegung der Straße, geboten durch öffentliche (landespolizeiliche) Zwecke, hatte dazu geführt, daß Regenwasser in den Hofraum des Anwesens des Klägers eindrang. Derartige Wasserschadensprozesse finden sich mehrfach ¹⁵⁸⁾. Daß es sich hierbei nicht um von sonstigen Schadensersatzprozessen unter Privatpersonen abweichende Streitsachen handelte, stellt ein Urteil eines Verfahrens wegen Beeinträchtigung in einem Fischereirechte ausdrücklich dar ¹⁵⁹⁾. Wenn ein Privater die auch an einem flumen publicum möglichen ausschließlichen Fischereirechte verletze, so müsse er neben der Strafe Ersatz leisten. Was Privaten gegen Private nicht gestattet sei, könne "auch einer Staatsbehörde als solche gegen wohlerworbene Rechte nicht gestattet seyn". In der Sache, es handelte sich um Kiesentnahmen zum Straßenbau, findet sich über die Zulässigkeit kein Wort. Hier hatte der Staat nicht verwaltend in die Rechte eingegriffen, sondern wie irgendeine andere Person bei der Verfolgung eigener Interessen einen Schaden verursacht.

Geheimer Rat und Innenministerium wandten sich jedoch gegen die gerichtliche Prüfung, sobald der Eingriff, wie bei der Brunnensache der Walkmühlbesitzer zu Cannstatt gegen die Stadt von 1834 bis 1835 ¹⁶⁰⁾, als eine Beschrän-

158) E 255, F 17, B 26, 1845-1847, 9 Prozesse.

159) E 225, F 15, B 13, 1839-1861, 1841.

160) E 7, B 70.

kung der freien Eigentumsbenutzung aus polizeilichen, also öffentlichen Gründen erfolgt war.

Auch finanzielle Streitigkeiten konnten im Rahmen der Ablösungsgesetzgebung nicht vor die Gerichte gezogen werden. Durch Urteil vom 20.11.1843 anerkannte der Gerichtshof für den Schwarzwaldkreis ¹⁶¹⁾ eine Besthauptabgabe als leib-eigenschaftlich, hielt es aber für "unstatthaft, daß die Klägerin die Zuerkennung einer bestimmten Entschädigungssumme verlangt hat". Die Existenz des privaten Rechtes sollte also vom Richter, die Beziehung zu den öffentlich-rechtlichen Ablösungsvorschriften (auch in finanzieller Hinsicht) von den Rekursbehörden entschieden werden ¹⁶²⁾.

4. Derartige Prozesse über Leistungen, die zu den Privatrechten gehörten, wurden auch wegen Straßen- und Wasserbauverhältnissen geführt. In einem Fall zwischen Ofterdingen und der Staatshauptkassenverwaltung wurde vom Obertribunal ¹⁶³⁾ 1825 die Berufung "für verlassen erklärt", also die Kompetenz an sich nicht verneint. 1834 bestätigte das

161) E 255, F 16, B 16, etwa 1840.

162) Ähnliche Streitfälle, E 255, F 17, B 29, 1848-1856, betreffend die Leibeigenschaftsnatur von Fronen, E 255, F 16, B 17, 1840-1845, betreffend die Leibeigenschaftsnatur von Fron- und Surrogatgeldern und E 255, F 17, B 28, betreffend die Ablösung eines Judenschutzelgeldes. Im letzten Falle war ein Ablösungsvertrag zwischen Joel Strauß und Genossen und dem Kameralamt Schönthal namens der Staatskassenverwaltung abgeschlossen worden, aus dem die Verwaltung auf Erfüllung klagte. Das Gericht nahm seine Zuständigkeit infolge des privatrechtlichen Titels an, ohne sich an der Natur des Schutzgeldes zu stören. Es meint: "Wahr ist allerdings, daß das Recht auf den Bezug des Schutz und Schirmgeldes als ein aus der obersten Hoheit fließendes Recht ... auf den neuen Souverän übergeht und unter demselben später unentgeltlich aufgehoben wurde." Die Kompetenz des Richters höre deshalb nicht auf, da der Anspruch ein "vertragsmäßiger, also privatrechtlicher" sei. Damit befindet es sich allerdings im Widerspruch mit den o. S. 106 ff. ausgeführten Ansichten. Die Klage des Kameralamts führte natürlich nicht zur Erhebung des Kompetenzkonflikts.

163) Regbl. 1825, Beil., S. 61, genaueres ist nicht zu entnehmen.

Obertribunal ¹⁶⁴⁾ die Abweisung der Klage der Stadt Leonberg gegen die Staatskassenverwaltung durch den Gerichtshof für den Neckarkreis, die die Herstellung und Erhaltung einer Straße beabsichtigt hatte. Die Straße war als Staatsstraße aufgehoben worden und nun gesetzlich als Vizinalstraße von der Gemeinde zu unterhalten. Die Gemeinde berief sich dagegen auf einen Vertrag. Der Gerichtshof für den Neckarkreis hielt die Administrativstellen für berechtigt, die Staatsstraße aufzugeben und die Gemeinden dann, wenn kein privatrechtlicher Titel dagegen vorlag, für verpflichtet, die "Vicinalstrasse" zu unterhalten. Über die Aufgabe und Weiterexistenz der Straße hätten die Administrativstellen zu entscheiden, da dies polizeilicher Natur sei. In diesem Falle sei aber die Zuständigkeit der Gerichte gegeben, weil die Gemeinde sich auf einen Vertrag zwischen der Amtskorporation Leonberg und dem Staate vom 26.2./3.3.1772 berufe, wonach zur Herstellung 5000 f. und dann nichts mehr zu leisten war. Die Zuständigkeit folge aus § 95 der Verfassung. Mittels finanzministeriellen Dekrets vom 13.4.1836 ¹⁶⁵⁾ wurde auf Berufung gegen ein Urteil des Gerichtshofs für den Jagstkreis vom 6.2.1836 verzichtet, das die Staatskasse verurteile, der Gemeinde Essingen bei Aalen 1822 f. Straßenunterhaltungskosten zu bezahlen. In den Entscheidungsgründen wird berichtet, daß die Beklagte die auf ein Vertragsverhältnis gegründete Kompetenz der Gerichte selbst anerkannte. Bei bis an den Geheimen Rat gegangenen Schreiben ist vermerkt, daß die auf ein Vertragsverhältnis begründete Beschwerde vom Geheimen Rat als zur Kompetenz der Zivilgerichte gehörig zurückgewiesen werde. Nochmals zu der Frage nahm ein ohne Verhandlung zur Sache abweisendes Urteil des Gerichtshofes für den Neckarkreis ¹⁶⁶⁾ Stellung, das in

164) E 255, F 14, B 4, 1830-1835, Urteil des Obertribunals v.15.11.1834, des Gerichtshofs Esslingen (Neckarkreis) v.18.4./19.12.1830.

165) E 255, F 14, B 6, 1833-1839.

166) E 255, F 16, B 2e, 1843-1845, Stadtgemeinde Löwenstein gegen die Staatskassenverwaltung.

einem über die Herstellung von Sicherheitsschranken am Theusserbadweg geführten Streit erging. Abweisung erfolgte weil unsicher war, ob die Klage auf öffentliche oder privatrechtliche Ansprüche gegründet wurde. Insbesondere hätte der Übergang der Straßenverwaltung vom Hause Löwenstein auf die württembergische Staatsverwaltung keine zivilrechtswegbegründenden Argumente geschaffen. Rechtskräftiges Herkommen und unvordenkliche Verjährung - dies sei schon in einem Dekret vom 2.12.1842 ausgedrückt - würden nur dann einen privatrechtlichen Titel bilden, "wenn das Rechtsverhältnis auf welches sie sich beziehen", ein privatrechtliches sei. Die Berufung allein mache einen Anspruch noch nicht zu einem privatrechtlichen. Damit hatte man die Schwierigkeit, vielen alten Übungen die Eigenschaft eines Rechtes absprechen zu müssen, elegant umgangen.

5. Die Streitigkeiten wegen Kriegskosten wurden zunächst von den Gerichten behandelt, danach als unzulässig angesehen. In den Gründen einer Entscheidung des Gerichtshofs für den Neckarkreis von 1819 ¹⁶⁷⁾ wurde die Beiziehung Exemter bei besonders hohen Lasten begründet, aber nichts über die Zulässigkeit ausgeführt. Das Obertribunal ¹⁶⁸⁾ erkannte zur Sache in einem Prozeß Mergentheims gegen das Amt Nitzenhausen in den Jahren 1821-1822 wegen Kriegskostenentschädigung und 1824 ¹⁶⁹⁾ in einem derartigen Streit zwischen Standesherrn und Gemeinden. 1823 wurde auch vor dem Gerichtshof für den Jagstkreis ¹⁷⁰⁾ eine Klage von zehn Gemeinden gegen die Finanzkammer wegen Kriegskostenbeiträgen behandelt.

Am 28.2.1825 ¹⁷¹⁾ aber wurde die Klage der Gemeinden des vormaligen Ulmischen Oberamts Langenau gegen die Finanz-

167) E 308, B 217, Gemeinden des Oberamts Krautheim gegen den Fiskus.

168) E 308, B 219.

169) Regbl. 1824, S.946.

170) Regbl. 1823, S.331.

171) Regbl. 1825, Beil., S.56.

kammer des Donaukreises betreffend den Ersatz zuviel bezahlter Kriegskosten "als zur richterlichen Kompetenz nicht geeignet, von Amts wegen abgewiesen". Diese Ansicht wurde im folgenden vertreten und kam mit anderen Argumenten auch in der Sache der Mitglieder des holländischen Subsidienregiments gegen Kriegsminister v. Hügel bzw. die Staatskassenverwaltung ¹⁷²⁾ wegen Soldguthabens zum Ausdruck. Aus den Gründen eines Obertribunalurteils geht hervor, daß von der im Beschluß eines Kreisgerichtshofs vom 20.5.1827 angenommenen Zuständigkeit der Gerichte ausgegangen wurde. In den Gründen des Beschlusses wurde die klägerische Ansicht als auf § 95 der Verfassungsurkunde gestützt bezeichnet, wogegen sich die Staatskassenverwaltung gewehrt hätte, da Militärdienstverhältnisse auf staatsrechtlichen Grundsätzen beruhten. Ein Vergleich zu dem Gehaltsanspruch der "Civil-Diener" sei gezogen worden. Der Gerichtshof stellte nun die divergierenden Meinungen der Rechtslehrer zur Kompetenzfrage fest und berichtete, daß "einige bei allen und jeden solchen Klagen" über Rechtsverletzungen von Seiten des Staates die Gerichte als zuständig erachteten, andere den Staat nach seinem Auftreten als Regierung und Gesamtstaat von sonstigen Beziehungen zu den Untertanen sonderten. Hier zitierte der Gerichtshof Pfizer und bezeichnete das Kriterium des Subjektionsverhältnisses als richtig. In der Sache liege aber eine freiwillige Vereinbarung zwischen Staat und Soldempfängern vor. Auch Landesfremde hätten eintreten können, das Untertanenverhältnis sei also nicht berührt. Wohl sei das Militärverhältnis ein öffentlichrechtliches, in diesem Falle aber seien privatrechtliche Forderungen aus einem Kontrakt zwar noch nicht nachgewiesen, aber behauptet und somit der Zivilrichter zuständig.

172) E 255, F 14, B 5, 1832-1848. Der Fall betrifft 1736 gegen Subsidiengelder in die holländischen Kolonien gegebene Truppen.

6. Die Streitsachen der Gemeinden und Stiftungen bieten noch am längsten Beispiele für nicht völlig klar privatrechtliche Verhältnisse, die der gerichtlichen Entscheidung überlassen blieben. So wurde vor dem Gerichtshof für den Neckarkreis ¹⁷³⁾ zwischen einer Gemeinde und Bauern wegen der Mitbestreitung von Neckarbaukosten verhandelt. Das Obertribunal ¹⁷⁴⁾ entschied einen Streit über ein Beholdungsrecht zwischen Bürgern und Gemeinde, und der Gerichtshof für den Jagstkreis ¹⁷⁵⁾ behandelte eine Gemeindennutzungssache zwischen Bürgern und der Stadt Lauchheim. Waldnutzungsstreitigkeiten gab es nicht nur zwischen Gemeinden und der Finanzkammer ¹⁷⁶⁾ sondern auch unter Bürgergruppen ¹⁷⁷⁾, wobei allerdings besondere Rechte festzustellen waren. Die öffentlichrechtlichen Umstände bewogen z.B. das Obertribunal 1837 ¹⁷⁸⁾ zur Abweisung der Bauern und Söldner zu Erolsheim in einem Gemeindewaldnutzungsfall wegen Inkompetenz. Über die Bezugsberechtigung der Bürgeraufnahmegebühr stritten eine freiherrlich von Ulmsche Gutsherrschaft mit der Gemeinde Renquishausen vor dem Gerichtshof für den Schwarzwaldkreis ¹⁷⁹⁾ und Wurzach mit dem Fürsten von Waldburg-Zeil-Wurzach vor dem Obertribunal ¹⁸⁰⁾.

Kirchenbaukosten konnten von den Gerichten beurteilt werden, wie ein Streit einer Kirchengemeinde gegen den Fürsten von Oehringen-Wallerstein vor dem Gerichtshof für den Jagstkreis zeigt ¹⁸¹⁾.

173) Regbl. 1820, S.210.

174) Regbl. 1820, S.244.

175) Regbl. 1821, S.529.

176) Urach gegen die Finanzkammer für den Schwarzwaldkreis vor dem dortigen Gerichtshof, Regbl. 1825, Beil., S.41.

177) Gerichtshof für den Donaukreis, Regbl. 1826, Beil., S. 185.

178) E 7, B 70.

179) Regbl. 1825, Beil., S.15.

180) Regbl. 1826, Beil., S.358.

181) Regbl. 1825, Beil., S.76. Ein gleicher Prozeß fand 1826 vor diesem Gerichtshof zwischen der Pfarrgemeinde Satteldorf und dem Grafen zu Neidenfels statt. Regbl. 1826, Beil., S.309.

7. Den Grund für die gerichtliche Zuständigkeit, die Verbindung mit Zehntleistungen, zeigt ein Prozeß noch in den Jahren 1843 - 1845 ¹⁸²⁾, als einer Zentpachtschillingsklage ¹⁸³⁾ eine Kirchenbaulastwiderklage entgegengesetzt wurde. Die Zuständigkeit in Stiftungssachen beweist die Entscheidung eines Streites zwischen dem Stadtrat von Reutlingen und der Superattendenz der Martianischen Studienstiftung ¹⁸⁴⁾ wegen des Präsentationsrechts zum Genusse der Stiftung durch den Gerichtshof für den Schwarzwaldkreis. Daß die Gerichte unzuständig wurden, sobald ein staatsrechtlicher Vorgang mitbeteiligt war, bestätigt eine Anweisung des Finanzministers. Das Ministerium befahl der Staatskassenverwaltung, die Unzuständigkeit des Gerichtshofs zu Eßlingen zur Entscheidung einer Klage vorzutragen ¹⁸⁵⁾, die von Seiten der Armenpflege Gebtsattel auf Herausgabe eines Stiftungskapitals angestrengt worden war, da die verschiedenen mit der Mediatisierung zusammenhängenden Staatsverträge im vorliegenden Falle nicht der Entscheidung der Zivilgerichte unterstellt sein könnten. Deshalb komme es auf den privaten Charakter der Stiftung als solcher nicht mehr an.

In einem Streit von Dinkelsbühl als Verwaltungsbehörde des dortigen Hospitals gegen die Staatskassenverwaltung ¹⁸⁶⁾ wegen Patronatsrechtsansprüchen hatte das Obertribunal zur Sache entschieden. Die vom Obertribunal angenommene Kompetenz hatte schon der Gerichtshof für den Jagstkreis vorausgesetzt. Er führt in der Begründung an, daß Patronatsrechte nicht vom bürgerlichen Verkehr ausgeschlos-

182) E 308, B 232, Obertribunal, zur Zulässigkeit ist nichts ausgeführt.

183) Eine weitere Zehntsache findet sich z.B. im Regbl. 1821, S.309, Gerichtshof für den Neckarkreis.

184) Regbl. 1826, Beil., S.13.

185) E 255, F 15, B 11, 1839, Über den Ausgang der Sache ist aus den Akten nichts zu entnehmen.

186) E 255, F 16, B 25, 1846, Urteil des Gerichtshofs für den Jagstkreis v. 9.1.1846.

sen und daher auch nicht schlechthin dem Richter entzogen seien. Einmal müsse der Richter in der Lage sein, etwa zur Sprache kommende, dem öffentlichen Recht angehörenden Fragen zu beantworten. Zum anderen sei die Prüfung, ob die besondere Berechtigung, die die Stadt behaupte, durch ein allgemeines Gesetz aufgehoben sei, die Frage nach der Existenz des Rechts. Diese obliege dem Gericht. Die sehr weitgehende Begründung sowohl in der Vorfragenzuständigkeit als auch der Gesetzesanwendung erklärt sich aus der Abweisung in der Sache. Dadurch hatte der Gerichtshof "noch einen Grund mehr die unterstellte Kompetenz der Gerichte als vorhanden anzunehmen".

Das Erkenntnis wurde nicht aufgehoben. Eine Note des Innenministeriums hielt die Zivilgerichte "ebenfalls" nicht für zuständig (die Staatskassenverwaltung also nicht weniger), glaubte aber, daß man von einer nachfolgenden Anfechtung des Verfahrens absehen könne, nachdem die Klage vom Obertribunal als unbegründet erkannt worden sei.

8. Die lokale Sphäre ist auch allein der Rahmen, in dem Besoldungs- und Dienstbeziehungen als privatrechtlich anerkannt wurden. Daher waren Streitigkeiten von Gemeinden wegen eines Beitrages zum Schullehrergehalt ¹⁸⁷⁾ um diese Zeit (1823) Gegenstand des gerichtlichen Verfahrens, wie ein Prozeß dieser Art zwischen einer Gemeinde und dem Landesherren ¹⁸⁸⁾ dartut.

Die üblichen Streitigkeiten spielten sich nicht zwischen den Bediensteten und Gemeinden ab, sondern wurden um Beiträge für die Besoldung geführt. Ein solcher Prozeß war noch um 1850 möglich. Das Obertribunal ¹⁸⁹⁾ wies zu dieser Zeit eine Klage des Besigheimer Stiftungsrats gegen die Finanzkammer auf Wohnungsentschädigung für einen Unter-

187) Regbl. 1823, S.390.

188) Regbl. 1825, Beil., S.384.

189) E 308, B 234, 1849-1852.

lehrer ab, da die Kostentragung für die Volksschulen wie die Lehrerbesoldung Gemeindesache seien, wenn die Gemeinde nicht vermöge besonderen Rechtsgrundes einen Anspruch an die Finanzverwaltung habe.

Gegen die mehrfache klare Stellungnahme des Geheimen Rates und der daraufhin ergangenen königlichen Beschlüsse in Dienst- und Besoldungssachen allgemein konnten sich die Gerichte nicht sperren. Prozesse dieser Art wurden daher wegen Inkompetenz abgewiesen. Vor den vom Geheimen Rat behandelten Fällen verurteilte der Gerichtshof für den Neckarkreis ¹⁹⁰⁾ 1819 die Oberpostdirektion. Schon 1822 wies dieser Gerichtshof aber die Klagen Seger, Biek und Koch ¹⁹¹⁾ gegen die Staatskassenverwaltung wegen Vernachlässigung in Dienst- und Gehaltsverhältnissen wegen "mangelnder Kompetenz" ab. Klagen auf Wiedereinsetzung in rechtswidrig entzogenes Amtsgehalt wie einer früheren Besoldung ¹⁹²⁾, Pension ¹⁹³⁾, Witwengehaltsabzugs ¹⁹⁴⁾ oder auch Schadensersatz ¹⁹⁵⁾ wurden ohne Rücksicht auf die Formulierung der Ansprüche zurückgewiesen. Nicht völlig konsequent waren die Bediensteten der Standesherrn in der Lage zu klagen ¹⁹⁶⁾, obwohl die adeligen Herrschaften teilweise Staatsaufgaben erfüllten. Der Vertrags-

-
- 190) Georg Clurius, Postofficial gegen die Oberpostdirektion, Regbl. 1819, S.254.
 - 191) Regbl. 1822, S.943,944.
 - 192) Kameralverwalter Kuttner gegen die Staatskassenverwaltung, Regbl. 1823, S.184, Gerichtshof f.d.Donaukreis.
 - 193) v. Baldinger gegen die Staatskassenverwaltung, Regbl. 1824, S.912,913, Gerichtshof f.d.Jagstkreis; ebenso Zollaufwärter Berrot gegen die Staatskassenverwaltung, Gerichtshof f.d.Donaukreis, Regbl. 1826, Beil., S.391.
 - 194) Witwe des Hofrats Welz gegen die Finanzkammer von Ellwangen, diese Sache ist als "Rechtssache" bezeichnet; Gerichtshof f.d.Jagstkreis, Regbl. 1825, S.301/2.
 - 195) Kassierter Amtmann und Stiftungsverwalter Roell gegen den K. Fiskus, Gerichtshof f.d.Jagstkreis, Regbl. 1826, Beil., S.343.
 - 196) Obertribunal, Regbl. 1822, S.368. Eine derartige Entscheidung gibt auch Scheurlen, Bd.1, S.102, an (Obertribunal v.2.10.1926).

charakter dieser Beziehungen wurde offenbar als überwiegend angesehen. Andere mit den Amtsverrichtungen der Beamten zusammenhängende Fragen, nämlich die des Ersatzes von verursachten Schäden, waren ebenfalls Gegenstand gerichtlicher Behandlung.

Dies galt vor allem für die noch immer häufigen Klagen Privater gegen Beamte wegen rechtswidriger Schadenszufügung und dabei meist gegen gerichtliche Beamte ¹⁹⁷⁾. Eine Klage der von Tessinschen Erben gegen den pensionierten Oberjustizrat Röslin wurde vor dem Obertribunal geführt ¹⁹⁸⁾ wegen der Beglaubigung einer verfälschten Schuldverschreibung. Schultheiß und Gemeinderat zu Balzholz mußten sich vor dem Gerichtshof für den Schwarzwaldkreis ¹⁹⁹⁾ infolge eines erteilten unrichtigen Vermögensverzeichnisses verantworten. Auch eine Klage wegen widerrechtlicher Behandlung konnte geführt werden ²⁰⁰⁾. Da es sich hierbei um die alte Idee handelt, der Beamte agiere bei der rechtswidrigen Schadenszufügung nicht mehr im Auftrag des Staates ²⁰¹⁾, also im Grunde um die Schädigung durch einen Privatmann, setzte eine derartige Haftung Verschulden voraus.

Wegen Inkompetenz wurde eine solche Klage vom Gerichtshof für den Jagstkreis ²⁰²⁾ abgewiesen, als Schultheiß und Wirt Bauer zu Laßbach gegen die Beamten des Oberamtsgerichts Künzelsau aus dem Jahre 1823 wegen gesetzwidrigen Verfahrens in einer Rechtssache prozessierte. Das Verfahren in solchen Angelegenheiten unterschied sich also - wohl um die Gerichtsentscheidungen nicht nochmals zu überprüfen ²⁰³⁾ - von demjenigen wegen "einer gesetzwidrigen amtlichen Handlung" ²⁰⁴⁾.

197) v. Mohl, Polizeiwissenschaft, Bd. 2, S. 555 f., will dem Richter die präjudizielle Vorfrage der Pflichtverletzung entziehen.

198) Regbl. 1820, S. 205.

199) Regbl. 1821, S. 423.

200) Obertribunal, Regbl. 1822, S. 368.

201) Vgl. o. S. 60.

202) Regbl. 1826, Beil., S. 375.

Aber auch der Staat stritt sich mit den Beamten vor dem Richter um Ersatzleistungen für die durch Unaufmerksamkeit im Dienst eingetretenen Schäden. So verlangte die Oberpostdirektion Ersatz für abhanden gekommene Gelder von einem damaligen Postexpeditor ²⁰⁵⁾. Die Staatskassenverwaltung prozessierte mit dem Hof- und Finanzrat Firnhaber wegen des Kassenfehlbestandes eines Dritten, den Firnhaber wahrscheinlich nicht genügend beaufsichtigt haben sollte, vor dem Gerichtshof für den Neckarkreis ²⁰⁶⁾. Wie weit diese Praxis ging, zeigt ein Verfahren der Finanzkammer für den Neckarkreis vor dem dortigen Gerichtshof ²⁰⁷⁾ sogar gegen die Kinder des Kameralverwalters Klaiber wegen eines Fehlbestandes.

9. Nach den bisherigen Feststellungen ist es nicht überraschend, daß speziell der Fiskusbegriff auf den Umfang der richterlichen Zuständigkeit auch dieser Zeit keinen Einfluß hatte oder von den Gerichten besonders herangezogen wurde, um der staatlichen Allmacht zu begegnen. Schon die Bezeichnung selbst ist nicht einheitlich.

203) Die Rechtssache zwischen dem Stadtrat Seeger zur Markgröningen gegen Mitglieder des Gerichts zu Bietigheim v.1820 wegen Ersatz eines durch Amtspflichtverletzung verursachten Schadens wurde vom Gerichtshof f.d.Neckarkreis als unstatthaft angewiesen; Regbl. 1826, Beil., S.34. Einige Zweige der Gerichtsbarkeit, vor allem im Bereich der heutigen freiwilligen Gerichtsbarkeit, blieben aber diesen Klagen weiterhin ausgesetzt, wie z.B. eine Stritsache vor dem Gerichtshof f.d.Donaukreis, wegen Entschädigung, zu zahlen von den Mitgliedern des Waisengerichtes Weilheim, Regl. 1826, Beil., S.251. Dem Gericht konnte es allerdings passieren, daß sein Urteil von der höheren Instanz aufgehoben wurde unter Verurteilung der Gerichtsmitglieder (1) in die ihnen entstandenen Kosten; Regbl. 1824, S.76,77, 2 Urteile.

204) Gerichtshof f.d.Neckarkreis, Regbl. 1825, Beil., S.357, Schadensersatz: Wegen Verfassungsverletzungen durch Beamte konnten diese noch in einem besonderen Verfahren vor einen Staatsgerichtshof gestellt werden (v.Mohl, Staatsrecht, Bd.1, S.641 f.).

205) Regbl. 1818, S.593.

206) Regbl. 1823, S.390.

207) Regbl. 1824, S.901.

In einem 1819 noch möglichen Kriegskostenbeitragsstreit mit einer Gemeinde vor dem Obertribunal ²⁰⁸⁾ wurde die beklagte Partei in manchen Aktenstücken als Fiskus, in anderen als Oberfinanzkammer aufgeführt. Die Erhebung der Klage gegen den "K. Fiskus" ²⁰⁹⁾ half bei einem für öffentlichrechtlich angesehenen Streitgegenstand so wenig wie deren finanzieller Charakter ²¹⁰⁾. Daher wies der Gerichtshof für den Donaukreis die Klagen des Fürsten von Waldburg-Wurzach gegen die Staatskassenverwaltung wegen einer Ersatzforderung von 9000 f ²¹¹⁾ und des Freiherrn von Späth gegen diese Kasse betreffend den Ersatz eines Kapitals ²¹²⁾ ab. Ebensowenig hielt der Gerichtshof für den Jagstkreis die schon erwähnte Wiedereinsetzungsklage in ein Amtsgehalt des Grafen von Bückler-Limbürg "gegen den königl. Fiskus" für die Behandlung durch ein Gericht für geeignet. In den folgenden Jahren zeigen die Prozesse gegen die Staatskassenverwaltung keine wesentlichen Abweichungen. Die Titulierung der Staatskassenprozesse als "Fiscal Prozesse" gegenüber der in den Akten häufig gar nicht vorkommenden Benennung findet eine hinreichende Erklärung durch eine Bemerkung im Repertorium, wonach die aus dem Finanzarchiv stammenden Akten, die Prozesse gegen die Staatskassenverwaltung enthielten, vom Finanzarchivar Denk in der Zeit von 1900 bis 1920 unter dem Titel Fiscalprozesse in einer Abteilung zusammengestellt wurden. Selbst in Entschädigungsprozessen wegen der Inanspruchnahme von Grundstücken für öffentliche Zwecke ²¹³⁾ kam man ohne diesen Begriff aus. Auch Prozesse württembergischer Prinzen

208) E 308, B 217, 1819.

209) So z.B. in einem Lehenstreit vor dem Obertribunal, Regbl. 1821, S.84.

210) Eine Wasserzollsache suchte das Obertribunal 1831-32 zu entscheiden, wurde aber unter Aufhebung der Zuständigkeitserklärung und der Vollstreckungssistierung vom Justizministerium darüber belehrt, daß die verfassungsmäßige Einleitung besser gewesen wäre (E 7, B 70).

211) Regbl. 1825, Beil., S.184.

212) Regbl. 1826, Beil., S.179,180.

213) Z.B. E 255, F 13, B 2, 1832, Gerichtshof Ulm, Schwarzenwirt Kiderlen gegen die Staatskassenverwaltung betr.Grundstücksabtretung zum Brückenbau über die Donau.

gegen die Staatskasse ²¹⁴⁾ wegen Apanageholz machen deutlich, daß die Vorstellungen des beginnenden 20. Jahrhunderts nicht zutreffen. Gegen die Einwendung der Unzuständigkeit der Gerichte durch das Finanzministerium trugen die Kläger vor, es komme auf das Wesen der Ansprüche an. Diese beruhten auf nicht öffentlichrechtlichen Hausgesetzen, seien also privatrechtliche Ansprüche, die als Last des Kammerguts nun dem Staat zufielen. Ähnlich ist in einem Vergleich vor dem Obertribunal in der von Hügelschen Abrechnungsstreitsache ²¹⁵⁾ gegen die Staatskassenverwaltung die Rede von der "Staatskassenverwaltung in Vertretung der hohen Erben seiner Majestät des Königs Friedrich und des Kriegsfiskus". Daß es um Klagen gegen den Staat selbst ging, sprachen in der Leonberger Straßenbausache ²¹⁶⁾ die Entscheidungsgründe des Gerichtshofs für den Neckarkreis aus, wenn sie darauf abhoben, ob eine Gemeinde "dem Staate gegenüber" ein auf einem privatrechtlichen Titel beruhendes Recht hatte oder nicht, und da die "Klage zwischen der Amts Corporation Leonberg und dem Staate" darauf gegründet sei, diese für zulässig hielt. In der Rechtssache des holländischen Subsidienregiments gegen die Staatskassenverwaltung ²¹⁷⁾ bzw. den Fiskus führte der Zuständigkeitsbestätigende Beschluß an, daß der Fiskus das Gebiet des Privatrechts betreten habe, ging also davon aus, daß er auch außerhalb des Privatrechts handeln könne. Daher wies auch das Finanzministerium in der Patronatrechtssache zwischen dem Stadtmagistrat zu Dinkelsbühl als Hospitalverwaltung gegen die Staatskassenverwaltung "Die Vertreterin des Fiskus für etwaige künftige Fälle" an, einen derartigen Prozeß nicht mehr zu führen, da die Gerichte nicht zuständig seien.

214) E 255, F 17, B 32, etwa 1850.

215) Von Hügel-Erben gegen die Staatskassenverwaltung betr. Abrechnung und Restitution von zu viel Empfangenem, E 308, B 202, 1838.

216) Vgl. o. S.196.

217) Vgl. o. S.198.

In den Entscheidungsgründen des Gerichtshofes des Jagstkreises in der Essinger Straßenbausache ²¹⁸⁾ heißt es: "Ebensowenig unterliegt es einem Zweifel, daß der K. Fiscus der rechte Beklagte ist, da er hier als Rechtsnachfolger der früher reichsunmittelbaren Ritterschaft in ihrer Eigenschaft als Corporation belangt wird, und die auf historischer Gewissheit und ausdrücklichen Erklärungen der Staatsgewalt beruhende Rechtsnachfolge des Staats hier noch durch das Anerkenntnis der Beklagten bekräftigt wird, daß der Staat in die aus dem in Frage stehenden Verträge erwachsenen Verbindlichkeiten des Ritter Cantons eingetreten sey".

In dem Prozeß Löwensteins gegen die Staatskasse ²¹⁹⁾ erläuterte der Gerichtshof für den Neckarkreis, daß im Falle der Begründung von Ansprüchen aus dem Privatrechte "der Civil-Richter die zuständige Behörde ist, vor welcher dieselben geltend zu machen sind, und daß es hierunter keinen Unterschied begründet, daß die Staatskassenverwaltung selbst also eine die Gesamtheit des Staates repräsentierende Behörde ist," welche belangt wird.

Auch die aus dem dritten und vierten Jahrzehnt des 19. Jahrhunderts vorhandenen Schadensersatzprozesse geben keinen Anhaltspunkt dafür, daß derartige Ansprüche grundsätzlich als privatrechtlich angesehen wurden. Gerade Schadensersatzansprüche wurden auf vielen Gebieten nicht geduldet. Zwei Gesichtspunkte waren jedoch geeignet, die relative Häufigkeit der Schadensersatzklagen zu bewirken. Einmal Ansprüche aus einem Rest der früheren Hoheitsrechte, die als reines Objekt der Gewinnerzielung so sehr Tauschobjekte geworden waren, daß sie nun als privatrechtlich und von der Verwaltung losgelöst erscheinen konnten. Naturgemäß waren das diejenigen, bei denen der finanzielle Wert allein eine Rolle spielte. Hierunter gehörten gute herrliche Rechte, aber auch Gewerbsberechtigungen und das Novalzehntrecht.

218) E 255, F 14, B 6.

219) Vgl. o. S. 196.

heiten" die Rede ist. Das Obertribunal hatte sich danach also den Fiskus auch als Beteiligten an anderen, nicht-fiskalischen Angelegenheiten vorstellen können.

So läßt sich sagen, daß die Gerichte in Württemberg in den ersten Jahrzehnten nach der Errichtung der Verfassung ebenfalls die Trennung des öffentlichen vom privaten Bereich, wenn auch zum Teil unter dem Druck des Geheimen Rats, vollzogen, daß die öffentlich-rechtlichen Streitigkeiten von den Gerichten weggewiesen wurden und der verbleibende Umfang des Privatrechtsbegriffs höchstens ausnahmsweise einmal mit dem Fiskusbegriff in Verbindung gebracht wurde, ohne daß dies zur Erweiterung der Zuständigkeit hätte dienen sollen oder für den Rechtsschutz der Untertanen überhaupt von Bedeutung gewesen wäre.

Die Kompetenzstreitigkeiten vor allem in den Jahren 1820 - 1830 entstanden nicht aus dem Versuch, die Zuständigkeit der Gerichte auf das "verbotene Terrain" des öffentlichen Rechtes auszudehnen. Sie waren weder die Folge einer Aktion der Gerichte in dieser Richtung, noch einer Reaktion auf die Allmacht des Staates. Sie waren vielmehr die Folge des Beharrens der Gerichte auf den noch fortwirkenden Anschauungen, die in der Zeit des Herzogtums geherrscht hatten, die aber nun durch eine neue theoretische Auffassung ersetzt wurden.

- V. Die Bedeutung der Beschwerdemöglichkeit zum Schutze des Bürgers in der Zeit ab 1819 folgt aus der Praxis. Danach hatten die Gerichte, abgesehen von Sondervorschriften wie § 30 der Verfassung, in allen Streitigkeiten über Angelegenheiten öffentlich-rechtlicher Art nicht zu entscheiden. Die Behörden bildeten die ausschließliche Beschwerdeinstanz.
1. Die Beschwerden erstreckten sich sachlich auf alle Gebiete des öffentlichen Rechtes. Um nur einige Bereiche anzuführen, sei zunächst das häufige Rekurrieren im Bau- und

Nachbarrecht genannt. Der Geheime Rat ²²²⁾ wies z.B. eine "Berufung" gegen eine Ministerialverfügung zurück, da ein Hausbau auf dem Nachbargrundstück dem Beschwerdeführer Licht und Sicht nicht über Gebühr verbaue, die Schmälerung der Straße ihn aber nichts angehe. Derartige, auch den Bauwich und Gerüche angehende Fälle, finden sich mehrfach ²²³⁾. Ein Beschluß des Innenministeriums von 1826 ²²⁴⁾ hielt ein Bauverbot, um eine spätere Straßenerweiterung zu sichern, nicht für eine Beschwerde eines Rekurrenten und ein Beschluß des Geheimen Rats ²²⁵⁾ wies die Beschwerde gegen eine Verfügung zurück, die infolge nachbarlichen Vortrags eine Baukonzession widerrief. Die Wiedererrichtung eines wegen Feuergefährlichkeit zerstörten Brennofens gestattete das Innenministerium 1820 ²²⁶⁾. Einen ganzen Band Markungssachen enthalten die Akten des Innenministeriums ²²⁷⁾. Auch der typische Allmend-Verteilungsstreit war Gegenstand eines Beschlusses des Geheimen Rats ²²⁸⁾. Entsprechend der Unzuständigkeit der Gerichte in Beamtenstreitsachen findet sich ein Rekurs wegen Pension bis zum Geheimen Rat ²²⁹⁾. Um Pensionsfolgen nach Änderungen in der unteren Verwaltung ging es bei Gesuchen um 1850 ²³⁰⁾. Erfolg hatte die Pensionsreklamation des Landschaftskassiers Steffelin beim Innenministerium ²³¹⁾. Gegen die Festsetzung der Biertaxe wehrten sich die Bierbrauer von

222) Beschluß v. 4.6.1836, E 146, B 351.

223) In E 146, B 351, ebenso E 141, B 14 u. E 141, B 13.

224) 10.10.1836, E 146, B 351. Daneben gab es die Möglichkeit gemäß § 38 der Verfassungsurkunde nach Ausschöpfung aller Instanzen die Stände um Hilfe anzugehen. Schmid, S.21,22, schildert die mangelnde praktische Bedeutung dieses Mittels, das im übrigen nicht bei Administrativjustizsachen gelten sollte, sondern nur bei reinen Verwaltungssachen, S.18; vgl. auch v.Mohl, Staatsrecht, Bd.1, S.345; J. Knapp, S.115: Ausnahmefälle.

225) Ebenda v. 3.12.1835.

226) E 141, B 16 (54).

227) E 146, B 1564.

228) Beschluß v. 1.9.1821, E 143, B 80.

229) E 143, B 957.

230) E 143, B 965.

231) E 143, B 3524, 1822-1823.

Geislingen 1832²³²⁾ und als Beispiele für reine Geld- und Entschädigungsverlangen können ein Gesuch des Stadtschreibers von Gmünd wegen Folgen einer Vereinfachungsverordnung²³³⁾, eine Zinsforderung der Merkschen Erben gegen die Stadt- und Landschaftskasse Leutkirch als Folge der Übernahme an Württemberg²³⁴⁾ und um die Höhe des Schadensersatzes geführte Unterhandlungen wegen der polizeilichen Niederreißung einer Schleifmühle²³⁵⁾ dienen.

Die Durchsicht der Akten ergibt, daß der Rekurs in seinem Umfang zunächst nicht begrenzt war. Die sehr zahlreichen Beschwerden wurden in allen und jeden Angelegenheiten angestrengt. Wenn Gesuche, nicht versetzt zu werden oder einen guten Landvogt zu erhalten, von den Beschwerden wegen unrichtiger Behandlung zunächst kaum zu unterscheiden waren, so ist dies ein Hinweis auf die Herkunft des Beschwerderechts. Es ist im Grunde nichts anderes als die Supplikation²³⁶⁾. Die Sonderung der öffentlichen Angelegenheiten zur Behandlung im "Supplikationswege" - die Grenze dieser Möglichkeit war die Arretierung wegen Streitsucht²³⁷⁾ - brachte eine Entwicklung in Gang, die aus dem allgemeinen Beschwerderecht ein Mittel des technischen Rechtsschutzes werden ließ.

2. Die Auffassung der Verwaltungsbeschwerde als eng abgegrenztem Mittel des Rechtsschutzes führte zunächst zur sorgfältigeren Ordnung nicht nur der Befugnisse der Gerichte

232) E 143, B 1041.

233) E 143, B 1006, 1824.

234) E 143, B 3524, 1823.

235) E 146, B 351, 1818-1821. Eine Aktennotiz berichtet, daß die Entschädigung nur deshalb gewährt werden konnte, weil die Niederreißung nicht allein aus polizeilichen Gründen sondern im Zusammenhang mit einer Landstraße erfolgt sei.

236) Schmid, S.32, nennt sie allgemeine Verwaltungs- und Dienstaufsichtsbeschwerde im Gegensatz zur förmlichen Beschwerde, verwendet also später entstandene Begriffe; ebenso Sarwey, Staatsrecht, Bd.1, S.189.

237) Bestand E 141. E 35, B 13 (noch 1830).

te, sondern auch der Verwaltungsstellen. So nahm das Gutachten des Geheimen Rates vom 8.8.1821 ²³⁸⁾ nicht nur zu den Befugnissen der Polizeibehörden, provisorische Verfügungen zu erlassen, Stellung, sondern lehnte die allgemein angenommene Kompetenz der Kreisregierungen zu außergerichtlichen Entscheidungen ab. Ein Gutachten des Geheimen Rates von 1825 ²³⁹⁾ bezeichnete es "als eine anomalie" "wenn eine zum Departement des Innern gehörige Behörde zugleich die Funktionen der Privatrechtspflege zu versehen hat". Selbst das Ministerium des Innern, das die Befugnisse der Behörden sonst weit ausdehnte, wies den Rekurs des Josef Hägele aus Neresheim ²⁴⁰⁾ wegen eines Ablaufkandels, der Nachbargrundstücke schädigte, zurück, da die Gerichte zuständig seien. Eine Entscheidung der Kreisregierung für den Jagstkreis ²⁴¹⁾ hob einen Beschluß des Stadtrats in Hall auf, wonach einem Wirt aufgegeben wurde, einer auf den Marktplatz gerichteten Abwasserdohle eine andere Richtung zu geben, widrigenfalls sie zugemauert würde und einen Steig zu einem gegenüberliegenden ihm gehörenden Hause abzubrechen, da er die Stadt verunziere, weil "durch die stadträthlichen Anordnungen der Bereich der polizeilichen Gerichtsbarkeit überschritten und das ganze Verfahren auf unbedingte Polizeiliche Autorität gestützt worden" sei. Hier gehe es nicht um die Abstellung von unnützen, schädlichen oder gar unvernünftigen Gewohnheiten, die selbst dann aufgehoben werden könnten, wenn sie Jahrhunderte bestanden hätten, sondern um die Erörterung von Ansprüchen auf erworbene Rechte, die der Beteiligte seit langer Zeit unangefochten ausgeübt habe. Die Beschwerde des Stadtrats gegen diese Verfügung blieb beim Innenministerium ohne Erfolg. Der Beschluß vom 14.8.1834 führte zunächst aus, daß es auf die Behauptung allein nicht ankommen könne,

238) Vgl. o. S.163, Anm. 77.

239) E 33-34, G 600 I.

240) E 146, B 351, 1834.

241) E 141, B 13 (22) Erl.v.2.11.1832.

da das Ressort der Justiz und der Regierungsstellen sich nach objektiven Normen und nicht nach Behauptungen unterschieden, fand aber die Möglichkeit, den Beschluß der Kreisregierung zu halten, da die dem Wirt gemachten Auflagen "in polizeilicher Beziehung" nicht genügend begründet seien. Man war in diesem Fall nämlich der Auffassung gewesen, daß die Behörde entscheiden konnte. Aus einer gestrichenen Stelle geht noch die Ansicht hervor, daß "allerdings Ansprüche und Einreden, deren Rechtsgrund ein privatrechtlicher ist, nur vom Civil-Richter zu entscheiden sind, dessen ungeachtet aber die Beurtheilung des Falles von Seite der Polizeibehörde nach seiner polizeilichen Beziehung abgesehen von privatrechtlichen Ansprüchen" nicht ausgeschlossen sei.

3. Nicht nur diese Abgrenzungsfrage gewann aber an Interesse, sondern die Umstände des Verfahrens überhaupt. Dabei ist wesentlich, und das hätte nach der reinen Verfassungsbestimmung auch für den Geheimen Rat gelten müssen, daß das administrative Erkenntnis keine verwaltungsgerichtliche Entscheidung war ²⁴²⁾. In dieser Zeit ging es nicht um die Frage der Verwaltungsgerichtsbarkeit gegenüber der bürgerlichen Rechtspflege, sondern um den Ausschluß der öffentlich rechtlichen Materie aus dem gerichtlichen Verfahren überhaupt und deren Übertragung an die Verwaltungsbehörde. Über deren Verfahren begann man sich zwar Gedanken zu machen, hatte aber keine konkrete Vorstellung.
- a. Sachlich beschäftigte sich das Beschwerdeverfahren zunächst nicht mit der Überprüfung der Richtigkeit des Verfahrens der unteren Behörden im Sinne des Gesetzes, sondern es wurde ein Sachverhalt angemessen geregelt ²⁴³⁾.

242) Z.B. erteilte das Innenministerium noch am 9.11.1837 auf einen Rekurs wegen Nichtgestattung einer Schlosserwerkstätte eine "Dispensation", E 141, B 12 (5).

243) Schmid, S.15, bemerkt, es habe keine Formen des Verfahrens außer einem begründeten Bescheid gemäß § 37 der Verfassungsurkunde gegeben.

Mit dem heutigen Sprachgebrauch beschrieben stand nicht die Streitentscheidung im Vordergrund, sondern die Verfolgung des richtigen Verwaltungszwecks. Daher standen sich auch nicht der Rekurrent und z.B. das Ministerium als Gegner gegenüber, sondern der Beschwerdeführer erstrebte den materiell günstigen Bescheid. Die Grundlage der Beschlüsse bildeten die Akten, wie überhaupt alle Verfahrensabschnitte mit Ausnahme der Beratungen schriftlich waren. Eine mündliche Verhandlung fand nicht statt. Eine Rolle spielten bei der Meinungsbildung auch die Beiberichte der betroffenen unteren Behörden oder bezüglich der Beschlüsse des Geheimen Rates die eingeholten Stellungnahmen vom Ministerium, das entschieden hatte ²⁴⁴⁾. Es konnte auch vorkommen, daß der Geheime Rat Berichte über Einzelheiten, die ihm nicht genügend aufgeklärt erschienen, einholte ²⁴⁵⁾. Den praktischen Vorteilen, die neben den dogmatischen Argumenten zugunsten des Beschwerdeweges vorgetragen wurden, wie etwa der Schnelligkeit des Verfahrens ²⁴⁶⁾, standen nicht nur die Befürchtungen der Voreingenommenheit gegenüber. Die Überzeugung von der Lauterkeit der Bestrebungen wurde z.B. nicht gerade gestärkt, wenn im Falle der Weggeldentschädigung des Christian Stimpfig ²⁴⁷⁾ das Innenministerium anwies, statt der bisher gebotenen 400 F, allenfalls 500 f "demselben, wenn er sich zur Herabsetzung der geforderten Summe von 700 F nicht herbeilassen sollte, diese Entschädigung, zu bewilligen". Ähnlich berichtete ein Zirkularerlaß an die Kreis-

244) E 35, B 4.

245) E 146, B 777, Beschluß v.1.8.1838, betr. einen Waldverteilungsvergleich.

246) Bei der Verfahrensdauer ist zwar zu beachten, daß die Gerichte auch rascher entschieden als im 18. Jahrhundert. Dennoch wurden die Beschwerdesachen erstaunlich zügig behandelt. Beispielsweise wurde eine Eingabe gegen das Innenministerium vom 10.12.1843 am 16.3.1844 vom Geheimen Rat entscheiden (E 146, B 1564). Die schon angeführte Beschwerde wegen einer Pensionssache war in allen Stufen mit Zwischenverfügungen und Berichten etwa 1 Jahr anhängig.

247) E 221, F 65, B 9.

regierungen vom 21. Mai 1834²⁴⁸⁾, daß von der nicht unbedeutenden Zahl der von der Finanzverwaltung vertretenen Prozesse über Straßenbau-Angelegenheiten noch keiner zu Gunsten der Finanzverwaltung entschieden worden sei. Daher solle man vor unbedingter Zurückweisung der auf den Rechtsweg sich eignenden Ansprüche (also nur dieser) den Versuch einer gütlichen Einigung machen.

Andererseits hielt es das Innenministerium für seine Aufgabe, Beeinflussungen des Beschwerdeverfahrens entgegenzuwirken. Auf eine Eingabe der Kammer der Abgeordneten, betreffend die Eröffnungen der Ministerien an untergeordnete Behörden in Justiz-Sachen, erging eine Note an die Kreisregierungen²⁴⁹⁾, wonach das Ministerium seine Ansichten nicht zur Nachachtung vorschreiben wolle. Es solle keine Bindung eintreten. Der Geheime Rat gab in einem Gutachten die Mißverständlichkeit einiger Verfügungen zu und betonte in einem Reskript vom 9.2.1844 den Grundsatz der Unabhängigkeit der Behörden in Administrativjustizsachen^{249a)}

- b. Besonders bedeutsam war der Mangel irgendwelcher prozessualer Gestaltung des Verfahrens²⁵⁰⁾. Weder gab es Fristen noch ein Beweisverfahren, selbst das materiell anzuwendende Recht war zuweilen streitig. Der obersten Rekursbehörde gelang es durch ihren Abstand von den eigentlichen Verwaltungsgeschäften und Ressortinteressen am ehesten, einen Verfahrensmodus zu erreichen, der einen mehr oder minder vollwertigen Ersatz für ein fehlendes Verfahrensgesetz darstellte. Der Geheime Rat begann durch eine Beschränkung der Zulässigkeit der von ihm zu entscheidenden Rekurse und sorgfältige Prüfung der Fälle durch Referenten und im Plenum eine oberste Beschwerdeinstanz zu werden,

248) E 154, I, B 624.

249) E 150, B 1726, 1843-46.

249a) Alles in E 150, B 1726, 1843-1846.

250) Diesen Mangel und die daraus folgenden Belastungen führt v.Mohl, Staatsrecht I, S.349, Anm. 6, an.

die sich wenigstens nicht mehr gleichzeitig mit der aktiven Verwaltung befaßte und von der eine relativ neutrale Entscheidung zu erwarten war. Ein erster wesentlicher Schritt war die Begrenzung der Rekursmöglichkeit an den Geheimen Rat auf Rechtsverletzungen ²⁵¹⁾, der damit ein Rechtsmittelverfahren aus der bloßen Supplikation, der allgemeinen Beschwerde, heraushob. Daß schlechthin Bittschriften, wie die in einer Gemeindebenutzungssache von Göltingen ²⁵²⁾, nicht vor dem Geheimen Rat zu behandeln waren, wurde bereits 1819 ausgesprochen. 1823 ²⁵³⁾ bemerkte der Geheime Rat, daß ein Rekurrent durch die Rücknahme einer Konzession "sein wohl erworbenes Recht für verletzt" halte. 1832 wurde die Beschwerde des Musikus Kraus wegen eines aufgebürdeten Dienstes durch Beschluß vom 18.7. ²⁵⁴⁾ schon deshalb abgewiesen, weil abgesehen von der materiellen Beschaffenheit der Beschwerde, sie sich nicht auf den Administrativ-"Justizweg" eigne, und das Ministerium des Innern in einem Erlaß vom 5.4.1832 ausgesprochen habe, daß es den angebrachten Bitten im "Administrativwege" keine Folge zu geben wisse. Im Referentenvortrag wurde ausdrücklich angeführt, der Rekurrent sei nicht in seinen Rechten verletzt. Der Geheime Rat unterschied also einen Verwaltungs- und Verwaltungsjustizweg. Im Beschluß vom 11.4.1834 ²⁵⁵⁾ wurde die prozessuale Formulierung verwendet, daß ein Gesuch, betreffend eine Schankkonzession, "da es nicht auf Rechtsgründen beruhe, als vor dem geheimen Rat nicht erwachsen, zurückzuweisen" sei. Hier war deshalb keine Rechtsverletzung angenommen worden, weil die Konzessionserteilung im Ermessen der unteren Behörde lag.

251) Vgl. Schmid, S.215; Goetz, Verwaltungsrechtspflege, S.32,33; Sarwey, öffentl. Recht, S.258.

252) E 33-34, B 136, 1819.

253) E 35, B 42.

254) E 35, B 4.

255) Ebenda, E 35, B 4. Wächter bemerkt in der Rezension v. Weilers, S.91, daß sich der Streit um die Abgrenzung von Justiz- und Administrativsachen in den der Abgrenzung von Justiz- und Administrativjustizsachen änderte.

Ein Protokoll vom 17.1.1824 ²⁵⁶⁾ bezeichnete ein Gesuch als vor den Geheimen Rat gehörig, da der Rekurrent ein Recht zu haben glaube. Die allgemeine Tenorierung als Abweisung wurde aber dem ausdrücklichen Hinweis auf die Unstatthaftigkeit der Beschwerde vorgezogen, wie eine Konzessionssache von 1827 ²⁵⁷⁾ zeigt. Dabei sind die vor dem Wort "abgewiesen" niedergeschriebenen Begriffe "als unstatthaft" wieder durchgestrichen. In der Sache bestand jedoch Klarheit und der Gedanke wurde auch später festgehalten. Z.B. beschloß der Geheime Rat in einem Entscheid vom 12.9.1849 ²⁵⁸⁾, "die vorliegende Beschwerde als nicht hierher erwachsen" zurückzuweisen, da die "nicht auf Rechts sondern administrativen Gründen beruhende Würdigung" für den Wirkungskreis des Geheimen Rates "Als oberster Verwaltungs-Justiz-Behörde" (Unterstreichung im Text) sich nicht eigne. Die Formulierungen erinnern bezeichnenderweise an die frühere Unterscheidung von Justizsachen und Polizeisachen! Die Fachministerien standen in ihren Entscheidungen zwischen Nachprüfung und Selbstentscheidung. Insoweit gehörte zur Leistung der Rekursbehörde auch die Prüfung der Zweckmäßigkeit. In einem stattgebenden Bescheid des Innenministeriums vom 28.6.1838 ²⁵⁹⁾ heißt es einfach, daß dem im Rekurswege angebrachten Gesuche des N. entsprochen werde und die Kreisregierung hiermit angewiesen sei, das Weitere zu besorgen. Auf einen Rekurs gegen die Nichtgestattung des Wiederaufbaus einer Schlosserwerkstätte hin wurde am 9.11.1837 ²⁶⁰⁾ eine Dispensation erteilt. Die Ministerialbehörde verfügte selbst, wahrte dabei allerdings die Befugnisse der Gemeindevertretungen. Die besondere Abgrenzung der Befugnisse "der" Verwaltungsinstanz von den übrigen Beschwerdestellen war freilich kein

256) Ebenda.

257) Ebenda.

258) E 143, B 80.

259) E 141, B 12 (4).

260) E 141, B 12 (5).

Ersatz für eine Verfahrensordnung. In einem Gutachten vom 29.3.1827 ²⁶¹⁾ hielt es der Geheime Rat für ein "großes Gebrechen, dass die Civilrecurse weder in Hinsicht der Sache des Gegenstandes, noch in Hinsicht der Zeit einer Beschränkung unterliegen" und meinte, ein Gesetz würde außerdem eine beträchtliche Zahl von Geschäften wegfallen lassen. Zu dieser Frage entstanden in der Zeit bis zum Erlaß eines Gesetzes über die Rechtsmittel in Verwaltungsjustizsachen mehrere Gutachten, die nebenbei auch zur Frage der materiellen Zuständigkeit Stellung nahmen. Ein Bericht des Finanzministeriums vom 12.6.1828 ²⁶²⁾ wollte unter dem "an sich sehr unbestimmten Begriff eines Civil-Recurses" Beschwerden gegen Verfügungen der Staatsbehörden verstehen, welche die Ausübung der Hoheitsrechte des Staats unter Anwendung der sich hierauf beziehenden Bestimmungen des öffentlichen Rechts betreffen. Eine Einschränkung dieser Möglichkeiten sei für die Finanzverwaltung nicht sinnvoll, da im Grunde ja ohnehin nur die oberste Instanz eigentlich als neutral anzusehen sei, während die Verfügungen der Finanzbehörden in vielen Fällen nicht als Rekurserkennnisse sondern "allein als Erklärungen" der Partei betrachtet werden könnten. Teilweise sei das Ressort des Finanzministeriums auch nicht so stark betroffen, da vielfach Gegenstände, wie z.B. Novalzehntrecht und Bergwerkssachen, also die Ausübung nutzbarer Regalien, im Streit seien, die, wie auch die Berufung auf durch speziellen Titel erworbene Rechte, dem Rechtsweg nicht entzogen werden könnten ²⁶³⁾.

261) E 33-34, G 600 II.

262) Ebenda; z.Begriff Zivilrekurs auch Schmid, S.28.

263) Eine gutachtliche Äußerung des Finanzministers vom 28.2.1827 hat unter den Verfügungen, die Rekurse begründen konnten, auch die Nutzung der Regalien, Rechnungsdefekten und Ersatzposten von Beamten aufgeführt. In Besoldungssachen sei de facto auch bisher nur eine Rekursinstanz vorhanden gewesen, da nie ohne Entschließung des Finanzministeriums entschieden worden sei. Eine Einschränkung sei deshalb und um den Einfluß des Ministeriums in anderen Fällen nicht zu schwächen (zur Erzielung gleichmäßiger Behandlung) nicht ratsam.

So sei es auch bei den Ersatzleistungen der Rechner, die "auf Anwendung civilrechtlicher Grundsätze, namentlich über die Verbindlichkeit zum Ersatze eines aus Irrthum oder Verschuldung des Rechners erwachsenen Schadens" beruhen müsse. Anders sei es bei den selteneren nur nach öffentlichem Recht zu beurteilenden Ersatzverbindlichkeiten aus dem Dienstverhältnis selbst, wenn z.B. zuviel Besoldung oder Diäten erhoben wurden. Mehr auf den zuerst betonten Unterschied zwischen gesetzlichen Folgerungen und Privatrechten, als auf den zwischen privatrechtlichen und öffentlichrechtlichen Verhältnissen, stützte eine Note des Justizministeriums vom 4.5.1827 die Definition des Rechtsmittels des Rekurses ²⁶⁴⁾. Sie schloß den Rekurs deshalb bei den provisorischen Verfügungen der Ortsobrigkeit, der Friedens- und Waisengerichte und der Exekutionsfälle aus.

Auf der Grundlage eines Gutachtens des Geheimen Rats vom 4.3.1827 ²⁶⁵⁾, das eine Streitwertbeschränkung ablehnte, aber in der Weise nach Gegenständen modifizierte, daß es z.B. für Gewerbestreitigkeiten 2, bei Bürgerrechtssachen 3 und in Dienst- und Besoldungsangelegenheiten 4 Beschwerdeinstanzen geben sollte, legte die Note einen Entwurf vor, der Bestimmungen über Fristen, Beschwererechte Dritter, Suspensivfragen, den Ausschluß weiteren Rekurrierens bei zwei gleichlautenden Entscheidungen und die Anrufung des Richters gemäß § 95 der Verfassungsurkunde enthielt.

- c. Erst mit einer Note des Innenministeriums vom 7./8.6. 1832 ²⁶⁶⁾ wurde die Frage wieder aufgegriffen, Fristen und eine Ordnung für notwendig gehalten. Zur Charakterisierung wurden die Termini "administrativrechtlicher Rekursgang" und "administrativgerichtliche Verhandlung" gebraucht. In einem Abschnitt wurden Bedenken des Finanz-

264) E 33-34, G 600 II.

265) Ebenda.

266) Ebenda.

ministeriums erwähnt, das befürchtete, es könnte durch eine Beschwerdemöglichkeit zu den allgemeinen Verwaltungsbehörden seinen Einfluß auf die Entscheidungen der Unterbehörden verlieren. Deshalb könne man vielleicht "... einen fiscalischen Recurs gegen die Entscheidungen der Fiscalstellen selbst einführen, der freilich dann consequenterweise auch gegen Entscheidungen des Finanz-Ministeriums an den K. Geheimen Rath müßte genommen werden können." Der Referent sprach sich jedoch im folgenden gegen diese Möglichkeit aus.

Die Rekursentscheidungen müßten auch in Rechtskraft erwachsen können, "wie sie sich von selbst an das System der Nothfristen knüpft". Dabei müsse man aber die "rein administrativen" Verfügungen von den "administrativgerichtlichen Entscheidungen" trennen, da erstere den Umständen nach veränderlich sein müßten. Auch Eingaben aufgrund von bloßen Interessen, die der Geheime Rat nicht zur Prüfung annehme, sollten an die Fristen gebunden sein. Damit waren drei Gruppen von möglichen Beschwerdeangelegenheiten aufgezeigt, von denen der Geheime Rat nur zwei behandelte. Im Vortrag zum Protokoll vom 1.8.1832 hieß es sehr deutlich: "Der Geheime Rat ist nur rücksichtlich solcher Recurse gegen Verfügungen der Departementchefs zuständig, welche sich auf einen Anspruch stützen, den der Beschwerdeführer entweder auf den Grund eines bestimmten Gesetzes oder aus einem besonderen Rechtstitel, der nicht privatrechtlich ist, machen zu können glaubt". Der Rekurs sollte demnach sowohl bei der unrichtigen Anwendung eines Gesetzes möglich sein, als auch bei der Beeinträchtigung in einem besonderen Rechtstitel. Da neben den bloßen Interessen auch private Rechte nicht im Rekurswege geschützt werden sollten, setzte die Unterscheidung der beiden Fälle die Annahme besonderer öffentlicher Rechte gegenüber den nur gesetzlich bestimmten Verhaltensregeln für die Verwaltung voraus. Diese Abgrenzung zeigt, wie vollständig sich der frühere Privatrechtsbegriff gewandelt hatte. In

der Zeit vor 1812/13 und teilweise noch nach 1819 hatte man versucht, besondere Rechtstitel von solchen nur gesetzlichen Vorschriften abzugrenzen, die dem Einzelnen kein Recht gaben. Daraus ergab sich dann die Zulässigkeit des gerichtlichen Verfahrens oder die nur verwaltungsinterne Überprüfungsmöglichkeit. Jetzt wurden wiederum Rechtsvorschriften von speziellen Rechten gesondert. Diese Unterscheidung war aber innerhalb der als öffentlich-rechtlich betrachteten Materie möglich. Beide unterschiedenen Fallgruppen wurden dem Verwaltungsweg zugewiesen.

Eine Stellungnahme des Innenministeriums ²⁶⁷⁾ bezeichnete die Verwaltungsjustiz als rechtlich bestehend und durch tägliche Übung anerkannt, weshalb es überflüssig sei, die Forderungen der liberalen Wortführer der Zeit zu beleuchten, die einerseits alle und jede Verwaltungsjustiz verbannt und andererseits Justiz und Verwaltung getrennt wissen wollten ²⁶⁸⁾. In Württemberg sei ohnehin klar, daß nach den §§ 94 und 95 der Verfassungsurkunde gegenüber der Staatsgewalt und dem Fiskus nur privatrechtliche Streitigkeiten vor die Gerichte gebracht werden könnten. Dagegen sei nicht zu leugnen, daß das Verfahren der Verwaltungsjustiz noch in keiner Beziehung geregelt sei und der Gesetzentwurf nur zum Teil Abhilfe schaffe. Es fehle auch nicht nur ein Rekursgesetz, es fehle eine ganze Prozeßordnung.

Die Stellungnahme griff zur Bestimmung der Grenzen des Rekursverfahrens sogar ausdrücklich auf den alten Begriff der Justizsache zurück. Es heißt: "Die reinen (Unterstreichung im Text) Verwaltungssachen scheiden sich von den Verwaltungs-Justiz- (dasselbe) Sachen von selbst aus, indem es sich dabei von keinem Rechts Anspruch handeln

267) Einleitungsvortrag des Innenministeriums zu gemeinsamer Beratung mit dem Geheimen Rat v.12.9.1835, E 33-34, G 600 II.

268) Vgl. zur Literatur u. S.229.

kann, und überall wo ein solcher erhoben wird, entweder eine Civil- oder eine Verwaltungs-Justiz-Sache vorhanden ist. Schwieriger ist eine Abscheidung der Civil- und Verwaltungs-Justiz-Sachen. Doch ließen sich, wenn das Bedürfnis es forderte, Bestimmungen hierüber geben. Es ist aber kein Bedürfnis hierzu vorhanden, weil die Sätze, daß öffentliche Rechts-Verhältnisse der Verwaltungs-Justiz und Privatrechts-Verhältnisse der Civil-Justiz angehören, feststehen und weil man dafür, was öffentliches Recht und was Privatrecht ist, Erkenntniß-Gründe hat." Diese Unterscheidung sei auch noch zu neu, um von der Rechtsprechung und Doctrin für eine gesetzliche Regelung genügend geklärt zu sein. Was die besten bisherigen schriftstellerischen Versuche auf diesem Gebiete geleistet hätten, stelle sich bei der Prüfung an Hand konkreter Fälle als sehr dürftig und mangelhaft dar.

- d. Die eigenartige Auffassung des § 95 und die Hintergründe für das Scheitern des Entwurfes überhaupt, decken die folgenden Sätze auf: "Wollte man den Umfang der Verwaltungs-Justiz durch ein Gesetz regeln, so ist vorauszu- sehen, dass die Stände alles, wobei die Competenz der Verwaltungs-Justiz irgend zweifelhaft erscheint, den Civil-gerichten zuzuweisen geneigt wären und daß, wenn das Gesetz nicht zustande käme der bestehende Zustand ... angefochten würde." Der Lösung der Zuständigkeitsfrage im Sinne der Verwaltung stimmten also die Stände nicht generell zu. Die Verwaltung war ihrer Kompetenzen nicht unbedingt sicher. Es fehle nicht an Rechtsgelehrten, wird weiter vorgetragen, die die Verwaltungsjustiz ganz abschaffen wollten "und überall, wo es sich von streitigen oder verletzten Rechten der Privaten"handle, die Zivilgerichte entscheiden lassen wollten. Davor schütze selbst § 95 der Verfassungsurkunde nicht, den vaterländische Schriftsteller in einem die Verwaltungsjustiz ausschließenden Sinne deuteten. Eine Verabschiedung des Gesetzes würde daher oh

Nachgeben der Regierung nicht möglich sein. Zu Konzessionen sei aber "kein Grund vorhanden". Abschließend hielt es daher der Verfasser in jeder Hinsicht für unzeitig, das Ressort der Verwaltungsjustiz objektiv festzusetzen. Trotz der Klarheit über die Notwendigkeit einer Regelung bleibe daher nichtsübrig, als die Administrativkenntnisse unter dem folgenden Begriff zusammenzufassen, ohne das Verfahren zu bestimmen. Sie seien "Verfügungen von Staatsbehörden, durch welche auf dem Verhältniß des Einzelnen zum Staate, zur Gemeinde oder zu anderen staatsbürgerlichen Körperschaften als solchen beruhen, vermöge ihres gesetzlichen Wirkungs-Kreises eine Entscheidung fällen".

Der Vortrag des Innenministers behandelte daneben eine Spezialfrage, deren Lösung theoretisch sogar den Geheimen Rat als Rekursinstanz ausschließen konnte. Danach geschah es nämlich häufig, daß Ministerien die Verfügungen, welche sie in Beschwerdesachen zu erlassen für richtig hielten, vorher mittels Anbringens dem König zur Kenntnis vorlegten. War nun dieser Antrag mittels Resolution genehmigt, so hielt sich der Geheime Rat, falls danach an ihn Rekurs ergriffen wurde, nicht mehr für ermächtigt, zu entscheiden, sondern gab nur noch ein Gutachten ab. Auf diese Weise konnten also die Ministerien die Entschließung des Geheimen Rates auf ein Gutachten abwerten.

Eine Note des Präsidenten des Geheimen Rates vom 23.12. 1843 ²⁶⁹⁾ berichtet von einer mündlichen Äußerung des Innenministers, daß die Vorlage eines Gesetzentwurfs nicht ratsam sei. Man dürfe, gleich wie der Entwurf gestaltet sei, nicht hoffen, daß er nach der ständischen Beratung noch für annehmbar gehalten werden könne. Bei der noch vorherrschenden Abneigung gegen die Administrativ-Justiz würden die Kammern im Falle der Vorlage eines Gesetzentwurfes sich nicht nur mit dem Verfahren befassen, so daß aufs neue in Frage gestellt würde, was bisher durch Obser-

269) E 33-34, G 600 II.

vanz geregelt war. Die Vorteile der Fristsetzung zur Verminderung der Rekurse seien demgegenüber geringer²⁷⁰⁾. Da der Präsident ebenfalls dieser Ansicht war, wurde eine weitere Beratung ausgesetzt. Mit dem Einverständnis aller Ministerien wurde daher in einem Gutachten vom 9.3.1844 dem König berichtet, daß die Grundsätze im Administrativverfahren soweit entwickelt seien, daß "das Bedürfnis weiterer Beschränkungen zum mindesten weniger fühlbar" sei. Die Gefahr, daß die Frage von der Zulässigkeit der Administrativjustiz zur Erörterung komme, sei demgegenüber ein Nachteil des Interesses der Staatsregierung. Damit war eine Regelung bis auf weiteres verhindert.

270) Die Bemerkung enthielt einen Ansatzpunkt über die Motive des Entwurfs. Danach ging es offenbar nicht in erster Linie um die Sicherung der Rechte der Bürger, sondern um den freien Gang der Verwaltung. Dem Innenministerium wie dem Geheimen Rat schien ein Hauptaugenmerk des Entwurfs die Verminderung der Rekurse zu sein und wenn das Finanzministerium mehr Rekurse zulassen wollte, so spielten dabei die Bestrebungen, die unteren Instanzen straff zu führen, also das Verwaltungsinteresse, wie die Kenntnis, daß in einem Teil der Fälle doch die Gerichte nicht auszuschließen seien, eine Rolle.

271) Die Richterunabhängigkeit hält Pfizer, Grenzen, S.56, nicht für zwingend notwendig; zur Entlaßbarkeit der Räte vgl. Linder, S.102; Goetz, Verwaltungsrechtspflege, S.32 f.; Schmid, S.38; Wächter, Geschichte, Bd. 1/2, S.874; tatsächliche Unabhängigkeit nimmt Schläye S.110, an, zitiert aber selbst Beratungen über die Bildung eines "wahren" Gerichtshofs in der Zeit um 1850 (S.110 f.).

Zum Rechtsprechungscharakter der Tätigkeit des Geheimen Rates vgl. bejahend Linder, S.72,102; Sarwey, öffentl.Recht, S.260, und Staatsrecht, Bd.2, S.323 und 34 ("eine Rechtsprechung in der vollen Bedeutung des Wortes"); Wintterlin, Grundlagen, S.341; Schmid, S.38, Umbildung zum Verwaltungsgerichtshof, S.39; Löning, Verwaltungsrecht, S.780, Anm.1; J.Knapp, S. 116.

Zur Form des Verfahrens und dem Fehlen des Suspensiv-effektes vgl. Linder, S.81 ff., 102; Schmid, S.39; v.Mohl, Staatsrecht, Bd.1, S.344.

Wesentliche Lücken der Administrativjustiz mit Gefahren für das Vertrauen dazu sieht Wächter, Geschichte, Bd.1/2, S.1038 ff. Auch v.Mohl, Polizeiwissenschaft, Bd.1, S.50, hält schützende Formen für notwendig;

Die Entwicklung des Beschwerdeverfahrens ist eine Folge der sich trotz der unklaren Verfassungsverhältnisse nach 1819 ergebenden deutlichen Sonderung der Materie des öffentlichen Rechts aus dem gerichtlichen Verfahren. Die Einschränkung der gerichtlichen Zuständigkeit stellte die Frage nach der Behandlung der Beschwerden. Diese Schwierigkeit wurde nicht völlig gelöst. Insbesondere kam keine gesetzliche Gestaltung des Rekursverfahrens zustande oder wurde gar eine verwaltungsgerichtliche Behandlung erreicht. Daran änderte auch die Spruchstätigkeit des Geheimen Rates nichts.

Hierbei ist die Frage, ob ein materiell wirksamer Rechtsschutz durch die Tätigkeit des Geheimen Rates gewährleistet war, von der formellen Frage zu unterscheiden, ob diese Tätigkeit als Rechtsprechung gerichtlicher Formung anzusprechen ist ²⁷¹⁾. Es lassen sich kaum Stimmen finden, die die Beschwerdeentscheidungen des Geheimen Rates als unzureichend zum Schutze der Bürger bezeichnen.

Bei der Prüfung der förmlichen Frage, ob diese Beschwerdebehandlung als Gerichtsbarkeit im technischen Sinne anzusehen ist, muß von den Anschauungen und vergleichbaren Institutionen der damaligen Zeit ausgegangen werden. Hierbei ist zu bemerken, daß die Rechtsprechung in der Zeit nach 1820 nach allen gesetzlichen Bestimmungen und den Aktenzeugnissen nicht mehr wie im 18. Jahrhundert kaum besser oder schlechter ausgestaltet war als das Beschwerdeverfahren. Die Gerichte waren jetzt mit unabhängigen

ablehnend Anschütz, S.349. Die Anfänge der Verwaltungsrechtspflege reichten nirgends über die 60er Jahre des 19. Jahrhunderts zurück; Gaupp betont die Rechtlosigkeit des Bürgers. Er sieht, S.33,37, den Geheimen Rat als bloßes Verwaltungskollegium. Seine vor allem gegen Sarwey gerichteten Ausführungen erscheinen einseitig; nahezu alle Einrichtungen einer guten Rechtsprechung vermißt Wohl, S.102. Insgesamt spricht er sich dennoch positiv aus, S.73 f.; Meyer, Lehrbuch, S.60, redet von der Form einer Verwaltungsbeschwerde.

Richtern ständig besetzt, das Verfahren war sorgsam ausgestattet.

Im Vergleich hierzu prüfte der Geheime Rat zwar die Existenz einer Rechtsverletzung als Voraussetzung der Zulässigkeit. Demgegenüber fehlte der Suspensiveffekt und gab es vor allem keinerlei Form-oder Verfahrensvorschriften, technische Vorschriften, insbesondere über das Beweisverfahren, fehlten.

Zu dieser Zeit war auch die Unabhängigkeit der Richter schon eine wesentlichere Forderung. Sie war für die Mitglieder des Geheimen Rates nicht gewährleistet. Der Rat setzte sich aus den Departementsministern und frei ernannten Mitgliedern zusammen. Bei Rekursentscheidungen wurden die Vorstände des Obertribunals zugezogen (§ 60 der Verfassungsurkunde). Zwar wurde es üblich, daß die Departementsminister an den Beratungen der Beschwerdefälle nicht teilnahmen. Die Mitglieder des Rates waren jedoch nach freier Entschließung des Königs entlaßbar.

Unter Berücksichtigung all dieser Faktoren kann man den Geheimen Rat kaum schlicht einen Verwaltungsgerichtshof nennen.

- e. Unter der Führung des Geheimen Rates gelang es aber aus dalthergebrachten Supplikationsrecht, der überall gebrauchten und unterschiedlich behandelten Beschwerde, ein technisches Mittel des Rechtsschutzes gegenüber der Verwaltung zu machen, das abgegrenzt von Beschwerden über Interessenverletzungen bei behaupteten Rechtsverletzungen eine Überprüfung der Verwaltungshandlungen durch übergeordnete Behörden und in letzter Instanz eine sorgfältige Behandlung garantierte. Die Einzelheiten waren dabei, wenn überhaupt nur durch Oberservanz gesichert, § 95 der Verfassungsurkunde stillschweigend außer Kraft gesetzt.
- f. Die Auslegung des § 95 der Verfassungsurkunde in einer möglichst einschränkenden Weise findet sich nicht allein in Verordnungen, behördlichen Äußerungen und daran an-

schließlich in Entscheidungen der Gerichte. Der Gegensatz der Meinungen über die Interpretation dieser Vorschrift trat in der Literatur im Zusammenhang mit der Behandlung der Administrativjustiz und der Kompetenz der Gerichte deutlich hervor. Die Mehrzahl der Autoren der Zeit vertrat eine enge Auslegung²⁷²⁾, die einmal einen besonderen Titel verlangte, im Gegensatz zu allgemeinen Gesetzesbestimmungen, und dazu den Begriff privatrechtlich so auslegte, daß darunter nur die bürgerlichen Vermögensstreitigkeiten zu verstehen sein sollten.

Die schon geschilderte Verfassungsentwicklung läßt freilich mehrere Schlüsse zu. Insoweit spiegelt die Verfassungsurkunde die gegensätzlichen Vorstellungen wider. Die natürlichste Erklärung für die Fassung des § 95 ist aber bei Berücksichtigung des § 94 und der Entwürfe die, daß eine knappe Zusammenfassung der Gedanken des königlichen Entwurfs erfolgt war. Nach dem Wortlaut des § 95 hätte in Württemberg eine umfassende Zuständigkeit der Gerichte entstehen können²⁷³⁾.

272) Wächter, Geschichte, Bd.1/1, S.7 f., begrenzt auf Rechte aus dem objektiven Privatrecht; Linder, S.72, bemerkt, der Geheime Rat "sorgte dafür, daß die Bestimmung praktisch nur bei eigentlichen privatrechtlichen Streitigkeiten mit dem Staat angewandt wurde". Auch Schmid, S.12, sieht die Entwicklung nach § 95 der Verfassungsurkunde durch den Geheimen Rat unterbunden und dadurch die Unabhängigkeit der Verwaltung gegenüber der Justiz gewahrt; ähnlich Scheurlen, Bd.1, S.96; Sarwey, Archiv, Bd.1, S.23; Goetz, Verfassungsurkunde, S.174 meint, § 95 sei ohne praktische Bedeutung; Zorn, Studien, S.79, trägt vor, die Verfassung habe einen die Verwaltungsgerichtsbarkeit fordernden Grundsatz aufgestellt und bekümmert sich dabei nicht sehr um § 95; v.Mohl, Staatsrecht, Bd.1, S.329, ähnlich; Bühler, S.50/51, sucht eine ganz neue Interpretation zu geben, wonach § 95 eine materielle Entschädigungsnorm sei. Dies erscheint nicht als überzeugend, da die historische Entwicklung eine zwanglosere Erklärung bietet und Bühlers Auslegung die Gestaltung von § 30 der Verfassungsurkunde unverständlich macht.

273) Auf diese Konsequenz weist Schmid, S.57, hin. Ebenso der anonyme Verfasser in Hofackers Jahrb., S.179-183, und Reyscher, Realgewerberechte, S.76-79.

Mitursache der engen Auslegung der Vorschrift ist der Passus vom "auf einem besonderen Titel beruhenden" Privatrecht. Daß dies mehr ausdrücken sollte, als einen Gegensatz zu Reflexen, die sich aus objektivem Gesetzesrecht ergeben, ist nicht sicher. Jedenfalls wurde es aber behauptet und damit die Existenz einer weiteren Gruppe von Rechten angenommen ²⁷⁴⁾. An der Gesamtentwicklung vermochte die Vorschrift nichts zu ändern.

Entsprechend der gewachsenen Bedeutung der Unterschiede der Verfahren, befaßte sich die Literatur nach 1800 mehr mit der Abgrenzung der Kompetenzen. Gerade im süddeutschen Raum sind hierzu beachtliche Ausführungen anzugeben.

Den Zusammenhang mit den französischen Anschauungen und die beginnende Unterscheidung von Verfassungs- und Regierungsrecht zeigt schon 1810 eine Behandlung verschiedener Probleme des Rheinbundes durch K.S. Zachariä. Er kennt ²⁷⁵⁾ das rechtliche Verhältnis zwischen den Mitgliedern des Staates, diese einzeln (als Privatpersonen) betrachtet. Dieses Verhältnis sei Gegenstand des Privatrechts. Weiter gebe es das Verhältnis, in welchem die Mitglieder eines Staates als Staatsbürger zueinander stehen. Die Bestimmung dieses Verhältnisses sei die Aufgabe des Verfassungsrechtes. Das rechtliche Verhältnis der Staatsgewalt zu den Mitgliedern des Staates als Untertanen letztlich sei Gegenstand des "Regierungsrechtes".

Welche Folgerungen aus dieser grundsätzlichen Ableitung im Einzelnen zu ziehen sind, ist nicht angegeben. Ebenso wenig

274) Der anonyme Verfasser in Hofackers Jahrb., S.183, hält die Formulierung für einen völligen Pleonasmus. Es gebe keine objektiv bestimmte Klasse von Titeln, welchen das Prädikat von besonderen zukomme. § 95 der Verfassungsurkunde meine daher auch auf staatsrechtlichen Normen beruhende Rechte. Dagegen v.Mohl, Staatsrecht, Bd.1, S.330-331. Der Bürger besitze auch sonstige Privatrechte außer denen auf Grund eines besonderen Rechtstitels und vor allem öffentliche Rechte. Allerdings sei es schwer, sich einen Begriff von Privatrechten zu machen, die nicht auf einem besonderen Rechtstitel beruhten. Ebenso Wächter, Geschichte, Bd.1/1, S.8, Anm.3.

275) S.260-261, Das Staatsrecht der Rheinischen Bundesstaaten und das Rheinische Bundesrecht.

ist deutlich, was es mit dem Gebrauch der Formel "öffentliches Recht" und dem Begriffe "Privat- und die öffentlichen Rechte der Einzelnen" auf sich hat, ob etwa politische oder auch Vermögensrechte gemeint sind. Einzelne Ausführungen zeigen aber die Unterschiede zu den älteren Grundsätzen deutlich.

So ist von der Veränderlichkeit des Charakters öffentlicher Einrichtungen die Rede im Gegensatz zur "Ewigkeit" des Charakters der Privatrechte ²⁷⁶⁾, woraus z.B. die Widerruflichkeit von Privilegien geschlossen wird. Entschädigung sei nur zu gewähren, wenn die Privilegien gegen Dienste bzw. Geld erworben oder ausdrücklich auf ewige Zeiten erteilt seien und der Genuß der bisherigen Vorteile nicht ausreiche.

Ausgehend von der gestaltenden Konzeption der Verwaltung ²⁷⁷⁾ ist die Kritik an den älteren deutschen Publizisten nicht verwunderlich. Zachariä meint, sie hätten sich nicht zu einer klaren Einsicht des Unterschiedes zwischen dem öffentlichen und Privatrecht erhoben. Sie hätten das Interesse des Ganzen in Staatsangelegenheiten gegenüber den Vorrechten der Einzelnen nicht genügend berücksichtigt.

Ein wesentlicher Gegensatz zwischen französischem und deutschem Zivilrecht wird herausgestellt ^{277a)}. Die französische Staatsverfassung sei ganz anders aufgebaut. In Deutschland habe man aus der Art, wie sich der Staat bilde, das wahre Wesen der Staatsverbindung übersehen, weshalb man "den historischen Ursprung der Staatsgewalt mit dem Rechtsgrunde desselben verwechselte, und das öffentliche Recht aus den Grundsätzen des Privatrechts ableitete". Im Territorium gehe man vom Land, vom Eigentum am Staatsgebiet aus und nicht vom Inbegriff der Regierungsrechte,

²⁷⁶⁾ S.32-34.

²⁷⁷⁾ S.38, vgl. auch S.40/41.

^{277a)} S.93, 88-89.

der Oberherrlichkeit, der Staatsgewalt. Daher seien die diversen Stände im Besitze gewisser Regierungsrechte.

Bereits hierin liegt eine Art Verwunderung darüber, daß die vorausgesetzte Vorstellung vom Staate und dessen Gestaltung mit dem Vorgefundenen nicht ganz übereinstimmt.

Eine sehr klare Darstellung der neueren Ansichten gibt 1826 von Weiler. Von Weiler setzt das Prinzip der Gewaltentrennung voraus ²⁷⁸⁾ und schließt an Gönner an, indem er nach dem Zerfall der positiven Normen des Reichs von den Grundsätzen des allgemeinen Staatsrechts "oder des natürlichen Rechts" ausgeht ²⁷⁹⁾. Die Auffassung Gönners wird nachdrücklich hervorgehoben ²⁸⁰⁾.

Er unterscheidet ²⁸¹⁾ die Gesetze, die ausschließlich das Verhältnis Einzelner zueinander betreffen, als Privatrecht von den Gesetzen, die das Verhältnis der Einzelnen zum Staate angehen, als öffentliches Recht. Damit ist zwar noch kein Kriterium der Abgrenzung in allen Fällen gefunden. Eindeutig stehen aber nicht mehr die Rechte und deren Schutz, sondern die unterschiedlichen Materien im Vordergrund. Auch von Weiler betont die Bedeutung der Sondernung der Gebiete unter dem Gesichtspunkt der Zuständigkeiten der Justiz und Verwaltung.

Unter Anerkennung von Mischtatbeständen bezeichnet er das formelle öffentliche Recht als Verfassung und faßt das materielle öffentliche Recht unter dem Begriff der Polizei zusammen ²⁸²⁾. Dementsprechend wird die Justiz auf das Privatrecht beschränkt, da der Richter nicht über der höchsten Staatsgewalt stehen dürfe ²⁸³⁾. Was der Justiz angehört, muß privatrechtlich und streitig sein, alles Übrige bleibt der Verwaltung. Als Ausnahme werden Verfü-

278) S. 1,2.

279) S. 3.

280) S. 34,35.

281) S. 4.

282) S. 4,5,6,7, Schema S.9.

283) S. 10,12.

gungen im privatrechtlichen Verkehr über eine mindere Gruppe von Regalien angegeben ²⁸⁴⁾.

Die Verwaltung andererseits habe bei streitigen Fällen eine Art Richteramt auszuüben - die Administrativjustiz ²⁸⁵⁾. In diesem Verfahren sei Gewährung des rechtlichen Gehörs geboten. Weiter dürften die Beamten nicht Richter in eigener Sache sein und eine zweite Instanz sollte offen stehen. Insgesamt sollte der Bereich der Administrativjustiz möglichst klein gehalten werden.

Der Begriff Fiskus erhält durch von Weiler keine besondere Bedeutung. Die Verwendung im finanziellen Sinne im § 14 (S.8) darf nicht von den übrigen Stellen gesondert betrachtet werden, die zeigen (S.16,52), daß der Staat mit Fiskus gemeint ist und ebensogut öffentlichrechtliche Verhältnisse den Rechtskreis des Fiskus berühren sollen.

Bei der Entwicklung seiner Auffassung war von Weiler sich über die davon abweichende ältere Meinung im klaren, was sich aus einer Gegenüberstellung der Argumente im Text ergibt ²⁸⁶⁾.

Besonderen Bezug auf die Verhältnisse in Württemberg hat eine in Hofackers Jahrbüchern 1824 ²⁸⁷⁾ anonym erschiene Schrift, in der die Administrativjustiz bekämpft wird.

Der Grund für die besondere Behandlung bestimmter Streitigkeiten in einem besonderen Verfahren wird aus dem Interesse des mächtigeren Beteiligten an der Sache erklärt. Ein wirklicher Grund, die schützenden Formen der gerichtlichen Verhandlung, der Unabhängigkeit und Unparteilichkeit auf-

284) S.17, die eigentlichen Regalien, die der Natur nach Ausfluß der Regierungsgewalt seien, entsprechen nicht den eigentlichen Hoheitsrechten.

285) S.23,24.

286) S.39; die Bedeutung der französischen Einrichtungen wird angegeben, S.40 ff.

287) Bd.I, Heft 2. Eine redaktionelle Anmerkung bezeichnet die in der Schrift vorgesehenen Ansichten als dem Inhalt wie dem Resultat nach den ziemlich allgemein herrschenden Begriffen geradezu widersprechend. Daneben wird den sachlichen Ausführungen in der Tendenz zugestimmt.

zugeben, sei nicht vorhanden 288).

Wenn man von dem Grundsatz ausgehe, daß jeder Streit über Rechte der Privaten abgesehen von deren Quelle und von der materiellen Beschaffenheit des Objekts möglicherweise zur Justizsache werden könne, so verliere die Administrativjustiz ihren Sinn 289).

Ein Beispiel gäben die zahlreichen Gerichtsentscheidungen über Privilegien, obwohl diese Rechte aus einem Akte der Staatsgewalt hervorgingen und nach Rücksicht der Staatswirtschaft und Staatspolizei begründet, das Verhältnis des Bürgers zum Staate regelten 290).

Die Möglichkeit, ein anders umgrenztes Gebiet des Privatrechts zu bezeichnen, ist dem Autor der Schrift bekannt. Er führt aus 291), man könne das Richteramt begrenzen durch den Umfang des Privatrechts, müsse dann aber einen Kodex dieses Gebietes haben. Einen solchen Kodex gebe es weder im römischen noch im Provinzialrecht. Die Eigentümlichkeiten der deutschen Reichsverfassung hätten zur Vermischung von Staatsrecht und Privatrecht ein Übriges getan. Daher müsse man unter Privatrecht nicht die Gesamtheit der Verhältnisse der Bürger untereinander verstehen, die von denjenigen Gesetzen bestimmt würden, die man unter dem Titel Privatrecht zusammenfasse. Für die wissenschaftliche Behandlung sei der andere Begriff zu verwenden, der alle diejenigen Verhältnisse der Bürger untereinander begreife, die aus in das Privateigentum des Bürgers übergegangenen Rechten hervorgegangen seien. Dies seien Verhältnisse "ex iuribus quaesitis" der Bürger. Damit ginge die richterliche Gewalt zwar weit über die Grenzen des "sogenannten" Privatrechts hinaus, beschränke sich aber auf Privatrechte, insoweit hiermit wohlerworbene Rechte der Privaten überhaupt verstanden würden.

288) S.169/170, Heft 2/Heft 3.

289) S.166.

290) S.171-172.

291) S.166,167,175.

In dieser Schrift findet sich auch einer der seltenen Anklänge an die spätere Theorie über die Bedeutung des Fiskusbegriffes für die Rechtskraftfrage ²⁹²⁾. Durch die Verwendung des Wortes privatrechtliche in § 94 der Verfassungsurkunde würde der Fiskus in seiner Einzelheit als vom Staate und seinen Zwecken abgetrennte und hierdurch dem Bürger gleichgestellte moralische Person bezeichnet. Hieraus folge allgemein, daß der Fiskus, wenn er mit dem Bürger in Streit gerate, sich jederzeit in der Sphäre des Privatrechts in der gewöhnlichen Bedeutung des Wortes befinden würde.

Abgesehen davon, daß sich hieraus nichts für die Bestätigung der weiteren Thesen der Fiskustheorie ergibt, lassen sich keine Auswirkungen des Ansatzpunktes finden.

Ähnlich hält Rudhart ²⁹³⁾ eine Abgrenzung privatrechtlicher Sachen, die nicht von der Staatsadministration berührt wird, für unmöglich und die Administrativjustiz weder prinzipiell noch aus Zweckmäßigkeitsgesichtspunkten einer Rechtfertigung für fähig.

Die Schriften Pfizers ²⁹⁴⁾ waren für die Praxis Württembergs von erheblicher Bedeutung.

Pfizer geht von einer speziellen Interpretation der Gewaltentrennung aus ²⁹⁵⁾. Danach enthält die vollziehende, im Gegensatz zur gesetzgebenden Gewalt, die Regierungs- und Justizgewalt. Die reine Administration sei sicher der Verwaltungsüberprüfung zuzuordnen. Die Entscheidung über Rechtsbeziehungen, die nicht Rechte und Pflichten der Untertanen als solcher seien, müßten ebenso sicher den Gerichten überlassen bleiben. Zu prüfen sei jedoch die Frage der Zulässigkeit zur Streitentscheidung bei Beziehungen der Untertanen zur Verwaltung.

Auch wenn man die Verwaltungsjustiz den Zivilgerichten übergeben wollte, sei dennoch eine klare Abgrenzung nötig,

292) S.179,182.

293) S.15,16 ff.,22 f.

da unterschiedliche Grundsätze der Behandlung anzuwenden seien. Als Kriterium der Abgrenzung verwendet Pfizer den Begriff des Subjektionsverhältnisses ²⁹⁶⁾. Dieses Subjektionsverhältnis sei zwar die Quelle der Tätigkeit sowohl der Ziviljustiz als auch der Administrativjustiz. Nur für letztere sei es aber Gegenstand der Tätigkeit. Wenn also das Subjektionsverhältnis der spezielle Grund des Rechts oder der Verbindlichkeit sei, solle die Administrativjustiz Streitigkeiten entscheiden.

Diese Darstellung findet sich noch in anderen Ausdrücken ²⁹⁷⁾. Pfizer hält ein Subjektionsverhältnis dann für gegeben, wenn in einer Angelegenheit der Regent nur in der Eigenschaft des Oberherrn und der Einzelne in der des Untertanen erscheine, also die Oberherrlichkeit betroffen sei.

In dem so abgegrenzten Gebiet könne keine richterliche Entscheidung anerkannt werden ²⁹⁸⁾, da sonst der Oberherr, wenn er sich dem rechtskräftigen Urteil des Richters unterwerfe, diesem untergeordnet würde. Er würde damit aufhören, Oberherr zu sein. Der Richter würde zum Oberherrn des Oberherrn werden.

294) Über die Grenzen zwischen Verwaltungs- und Civil-Justiz und über die Form bei Behandlung der Verwaltungsjustiz und als Gegenschrift gegen Pfeiffers Practische Ausführungen; Prüfung der neueren Einwendungen gegen die Zulässigkeit der Verwaltungsjustiz und gegen ihren Umfang; Pfizer war Direktor des Obertribunals gewesen, ein Grund, seinen Ausführungen für die württembergische Entwicklung umsomehr Gewicht zuzuschreiben.

295) Grenzen, S.3 f.

296) Grenzen, S.15 f., 30.

297) Grenzen, S.16,17; dies gelte für Gegenstände der Polizeigewalt, das Steuerregal, Straßenregal usw. Der Ausdruck "Vertrag" spreche weder für noch gegen die privatrechtliche Eigenschaft einer Rechtshandlung. Allerdings würden Verträge mit Privatpersonen immer in das Gebiet der Ziviljustiz fallen, da sie nie auf dem Subjektionsverhältnis beruhen können.

298) Grenzen, S.20-23, Prüfung, S.90 f., übernommen von Linder, S.22. Daher sei ein besonderes Verfahren mit Garantien und gemischter Besetzung zu schaffen, S. 186,203. Etwa der Auffassung Pfizers ist auch Scheurlen, Bd.1, S.85 ff.

Den wohlerworbenen Rechten mißt Pfizer ausdrücklich keine besondere Wirkung hinsichtlich der Kompetenz bei ²⁹⁹⁾. Die bisweilen anzutreffende Unterscheidung rein gesetzlicher von besonderen Rechten habe hierfür keine Bedeutung.

Dies führt zur grundsätzlichen Feststellung, daß Pfizers Ansichten deduktiv entwickelt sind und die Ergebnisse so gut als möglich auf die vorgefundenen und früheren Verhältnisse übertragen werden ³⁰⁰⁾. So versteht sich, daß Pfizer besondere Schwierigkeiten mit der Bewertung der Verhältnisse zur Zeit des alten Reichs hat ^{300a)}. Er wundert sich über das Fehlen der Unterscheidung von Justiz und Verwaltung und macht die Unterordnung unter das Reich für die weiten Befugnisse der Reichsgerichte verantwortlich.

Ein Abschnitt über den Begriff des Fiskus zeigt, daß nach Pfizer weder eine besondere Privatperson geschaffen werden sollte, noch sonst als wichtig für die Kompetenz angesehen wurde. Der Begriff des Fiskus wird ausdrücklich auf Verwaltungs- und Regierungssachen bezogen ^{300b)}.

Ob Pfizer den Gedanken des Subjektionsverhältnisses selbst formuliert oder abgeleitet hat, ist nicht weiter zu ermitteln. Mit diesem Kriterium war für die Abgrenzung der Kompetenzen, wenn nicht im Einzelfall so doch in der großen Linie eine Entwicklung abgeschlossen. Die enge Bindung an die moderne Unterscheidung öffentlichen und privaten Rechts ist deutlich.

Die entgegengesetzte Meinung vertritt Pfeiffer in seinen Practischen Ausführungen ³⁰¹⁾. Er wendet sich scharf gegen die Ansichten Pfizers.

299) Prüfung, S.43-50.

300) Z.B. werden (Prüfung, S.64,65,70) die vormaligen Beschwerdefälle und Verfahren vor dem Regierungskollegium schlicht als Administrativjustiz bezeichnet, die es früher unter dem Namen Polizei- und Regierungssachen gegeben habe (S.105,6).

300a) Grenzen, S.62; Prüfung, S.28.

300b) Prüfung, S.102,3.

301) Teil III.

Bezeichnenderweise geht er vom Staatszweck der "Sicherung des Rechtszustandes" aus ³⁰²⁾, also einer Konzeption, die älteren Vorstellungen entspricht. Staats- und Gemeinwohl zu befördern und die Mittel hierzu sind für ihn lediglich Hilfszwecke. Am wichtigsten nach außen sei das Militär, nach innen die Justizhoheit und Gerechtigkeitspflege.

Er unterscheidet Justizsachen, die bei Verletzung des Privatrechtszustandes vorlägen und Regierungssachen, bei denen es auf das Gemeinwohl und die Zweckmäßigkeit ankomme ³⁰³⁾.

An diesen Grundsätzen hat nach seiner Meinung auch die Reichsauflösung nichts geändert. Diese äußere Veränderung habe die a priorischen Begriffe unverändert gelassen ³⁰⁴⁾. Die Schlüsse v. Weilers und Pfizers greift Pfeiffer mit der sorgfältigen Unterscheidung der von den Reichsgerichten entschiedenen Regierungs- von den Justizsachen, die mit hoheitlichen Befugnissen zusammenhingen, an ³⁰⁵⁾. Die erste Gruppe der nach Gründen der Zweckmäßigkeit und Notwendigkeit von den Reichsgerichten gleichsam nach den Grundsätzen der Staatsverwaltung getroffenen Entscheidungen gebe es nicht mehr. Dies besage aber nichts für den Begriff der Justizsache.

Ausgehend von dieser theoretischen Grundlage lehnt Pfeiffer die "sogenannte" Administrativjustiz ab ³⁰⁶⁾. Sie sei geeignet, die Reinheit der Gerechtigkeitspflege zu beflecken. Es fehlten dabei die Unabhängigkeit, die Rechtskenntnis, das Vertrauen in die Unparteilichkeit und die Formen des Prozeßganges. Pfizers Vorschlag der Schaffung einer eigenen Behörde erscheint ihm als unnütz ³⁰⁷⁾. Die

302) S.185.

303) S.189,90.

304) Später unterstützt von H.A.Zachariae, Staatsrecht, Bd.2, S.91.

305) S.191,194.

306) S.203,204,206 ff.

307) S.213,214.

Zwecke der Administrativjustiz für den Staat wären damit nicht zu erreichen.

Entsprechend dieser gerichtsfreundlichen Stellung lehnt er Kommissionen für bestimmte Rechtsgebiete ab, da sie nur der Justizhinderung dienten, hält bei gesetzlichen Eingriffen Entschädigungsklagen für möglich und will die Gerichte über Kompetenzkonflikte entscheiden lassen ³⁰⁸⁾.

Dem Begriff Fiskus legt Pfeiffer eine enge, von dem unmittelbaren Staatsinteresse und den eigentlichen Regierungsangelegenheiten zu unterscheidende Bedeutung bei ³⁰⁹⁾. Bei Streitigkeiten dieser vom Staatsinteresse zu sondernden Vermögensmasse oder deren Verträgen seien die Gerichte zuständig. Besondere Folgen werden an diese Darstellung nicht geknüpft. Sie dient nur zur Bezeichnung einer Fallgruppe. Auf die Fiskusvorrechte wird ausdrücklich hingewiesen ^{309a)}. Immerhin - v.Weiler wird zitiert - besteht eine Gedankenverbindung zwischen den Begriffen fiskalisch und privatrechtlich. Eine Wurzel der späteren Fiskustheorie in Pfeiffers Ausführungen zu sehen, erscheint nicht als wahrscheinlich, da keine weiteren Hinweise vorhanden sind.

Nachdrücklich verfährt Mittermaier ³¹⁰⁾ die ausgedehnte Zuständigkeit der Gerichte. Zwar sei es nicht möglich, im Einzelfall die reine Zweckmäßigkeit oder das Wohl des Staates der richterlichen Prüfung zu unterwerfen. Sofern jedoch Normen vorhanden seien, die der Staat als privatrechtsbegründend anerkannt habe, sei durch die Berufung hierauf die Zuständigkeit der Gerichte gegeben. Daran könnten dann Verwaltungsrücksichten nichts ändern. Die in Frage kommenden Normen werden an anderer Stelle ³¹¹⁾ dahingehend

308) S.262 ff., 274 ff., 284,288.

309) S.323,4.

309a) S.326,329.

310) Beiträge, Archiv für die Civilistische Praxis, Bd.4, S.329 ff. Zur Bedeutungslosigkeit des Fiskusbegriffs, S.315.

311) Archiv, Bd.12, S.405.

charakterisiert; daß sie die Absicht haben müßten, auf eine bleibende Weise die Rechte der Einzelnen zu regulieren.

Dementsprechend lehnt Mittermaier die Administrativjustiz ab ³¹²⁾. Unter einem blendenden Namen würden durch diese zwischen Verwaltung und Gerichte sich stellende Justiz viele Gegenstände, welche unbedenklich zur Kompetenz der Gerichte gehören, der Justiz entzogen. Insbesondere sei es unrichtig, daß vom Staat ausgeübte Hoheitsrechte immer Verwaltungssachen darstellten ³¹³⁾. Durch eine andere Meinung würde die Souveränität keineswegs geschädigt.

Puchta führt aus, die Administrativjustiz sei unhaltbar ³¹⁴⁾. Um die Privatrechte oder die Rechte der einzelnen Staatsangehörigen gegen willkürliche Verletzungen in der bestehenden Ordnung zu schützen, sei die bürgerliche richterliche Gewalt bestimmt ³¹⁵⁾.

Nibler hält eine Administrativ-Justizsache dann für vorhanden, wenn Einzelrechte sich mit speziellen Staatszwecken verflochten. Er unterscheidet allgemeine gesetzliche Bestimmungen von aus Vorschriften erworbenen Privilegien. Im nichtprivatrechtlichen Bereich sollten die Administrativbehörden entscheiden. Dagegen sollten die administrativcontentiösen Sachen - also wo Parteien einander gegenüberstehen - den "ordentlichen Gerichten" überlassen bleiben. Nibler hält es für unmöglich, Einzelrechte oder Rechtsmaterien voneinander durch allgemeine Begriffe, wie *causa publica* zu unterscheiden, um den Geschäftskreis der Gerichte

312) Bd.12, S.395; Argumente juristischer und tatsächlicher Art werden mit stets gleichem Ergebnis (Bd.4, S.357 ff.) vorgetragen.

313) Bd.4, S.323, 329 f. Zur Unterscheidung Polizei- - Justizsache, Bd.4, S.343; gegen die "seichte Schnelligkeit" der Verwaltung, Bd.4, S.306.

314) Beiträge, Bd.I, S.205.

315) S.277, 281.

und Administrativbehörden voneinander zu unterscheiden³¹⁶⁾.

Reyscher unterscheidet öffentliches Recht (Staats-Recht), das die Grundsätze des Verhältnisses der einzelnen physischen und moralischen Personen zum Staate angibt, und Privatrecht, das die Einzelnen unter sich betrifft. Schwierigkeiten sieht er beim Kirchenrecht, Gemeinderecht, Zunftverhältnissen u.a. ³¹⁷⁾.

Bei der Bestimmung der Gerichtszuständigkeit geht er vom Kriterium des bestrittenen Privatrechtes aus. Dessen Inhalt wird nicht genau bestimmt. Ein Zusammenhang mit dem öffentlichen Recht ändere nichts. Andererseits sei ein Recht in einem solchen Fall wie ein wahres Privatrecht zu behandeln ³¹⁸⁾. In der Sache nimmt er eine den älteren Auffassungen entsprechende Stellung ein ³¹⁹⁾.

Wächter unterzieht den Privatrechtsbegriff einer sorgfältigen Prüfung ³²⁰⁾. Er trennt von den Privatrechten im subjektiven Sinne einen Teil ab, der unmittelbar aus einem publizistischen Verhältnisse entspringt. Diese Gruppe bezeichnet er als öffentliche Rechte der Privaten. Das Rechtsgebiet Privatrecht und die Rechte der Einzelnen seien voneinander zu unterscheiden.

Damit hat Wächter den neueren Privatrechtsbegriff, wie er sich nach 1819 in Württemberg entwickelte, klar dargestellt. Das Privatrecht ³²¹⁾, auch bürgerliches Recht oder Zivilrecht genannt, umfasse den gesamten Rechtsstoff, soweit derselbe nicht zum "Staatsrecht im weiteren Sinne" gehöre. Ein öffentliches oder staatsrechtliches Verhältnis sei ein solches, das seinen Grund unmittelbar und

316) Einige Worte über die Trennung usw., Bd.3, S.377-392.

317) Privatrecht, Bd.1, S.5,6,8.

318) Bd.3, S.476,477,478,433.

319) Im einzelnen möchte er z.B. Brandversicherungssachen, Besoldungs- und Pensionssachen, Steuerbefreiungssachen und Regalitätsgegenstände der gerichtlichen Prüfung überlassen.

320) Geschichte, Bd.1/1, S.3,4 und Rezension v.Weillers, S.107.

321) S.5,6; auch Meyer-Anschütz, S.52.

lediglich in der Stellung und den Befugnissen und Pflichten der höchsten Gewalt, als der anordnenden, vollziehenden und schützenden Gesamtgewalt usw. habe.

Eine Bemerkung ³²²⁾, die Grenzen des öffentlichen und privaten Rechts müßten nicht mit dem Umfang der Kompetenz der Gerichte übereinstimmen, da die Gesetze die Kompetenz auch anders bestimmen könnten, ändert nichts daran, daß auch seine Darstellung wesentlich zur Erläuterung der Kompetenzabgrenzung dient. Sie zeigt jedoch an, daß nun ein Stadium erreicht war, in welchem die Existenz zu sondernder Rechtskreise und Materien gefestigt genug war, daß die Zuständigkeitsfrage von der Frage der Rechtsbereiche getrenntgedacht werden konnte. Es ging Wächter nicht mehr um die Art der Rechte, sondern darum, wer im Falle deren Verletzung zu urteilen hatte.

Die Entwicklung des öffentlichen Rechtes hatte damit lange nicht ihren Abschluß gefunden. Linder ³²³⁾ glaubt z.B., daß selbst der Geheime Rat die Sonderung subjektiver öffentlicher Rechte von Rechtsreflexen nicht gekannt habe, obwohl er ihm die Ausbildung des Inhalts des öffentlichen Rechts und der Grundsätze des Verwaltungsrechts zugute hält. Der innere Ausbau eines besonderen administrativen Rechts, das im Zusammenhang mit der Kompetenzbestimmung in den Ansätzen von französischen Vorstellungen beeinflußt war, setzte sich weit über die erste Hälfte des 19. Jahrhunderts hinaus fort.

V.Mohl ³²⁴⁾ nimmt die Zuständigkeit der Administrativjustiz bei Rechtsverletzungen an, die im Zusammenhang mit dem Untertanenverhältnis stehen. Die beiden Grundauffassungen über die Zuständigkeit sind ihm geläufig ³²⁵⁾. Die ältere Gleichstellung vom Rechtsschutz mit der Tätigkeit

322) S.7,8.

323) S.70.

324) Polizeiwissenschaft, Bd.1, S.48 f.

325) Staatsrecht, Bd.1, S.328-330.

der bürgerlichen Gerichte erscheint ihm als unverständlich 326).

Sarwey vertritt allgemein und für Württemberg ebenfalls die Sache der Administrativjustiz 327). Der früheren Diskussion wirft er vor, sie habe sich nicht zur Konzeption subjektiver öffentlicher Rechte bekannt und die Verwaltungsrechtsprechung nicht genügend von der Verwaltung getrennt. Insbesondere sei Pfizer nicht über die Auffassung der französischen Institutionen hinausgekommen 328).

Die Frage nach subjektiven öffentlichen Rechten im Gegensatz zu bloßen Reflexen hebt auch Zorn 329) hervor, Er glaubt bereits, es habe in Preußen eine unzulässige Vermischung von Justiz und Administration durch fiskalische und Domänenprozesse gegeben, die zu beseitigen sei. Für die privatrechtliche Stellung des Staates hält Zorn den Fiskus für notwendig 330).

Gessler 331) hält gleichermaßen die Zivilgerichte nur für zuständig, "wenn auf Seiten jeder Parthei ein privatrechtlicher Standpunkt eingenommen wird". In diesem Falle seien auch Streitigkeiten mit dem Fiskus Ziviljustizsachen.

Für die später häufig anzutreffende Einstellung erscheint eine Bemerkung Bluntschlis bemerkenswert. Sie erklärt mit, wie es zur mißverständlichen Würdigung der älteren Verhältnisse kommen konnte. Bluntschli sagt über die Reichspublizisten des 18. Jahrhunderts, daß ihre vielbändigen Werke, die schon seit langem niemand mehr lese, für die allgemeine Staatswissenschaft ohne Bedeutung seien 332).

326) Lit.d.Staatswiss., Bd.3, S.216.

327) Etwa württ. Archiv, Bd.14, S.196-199.

328) Öffentl. Recht, S.122 f.

329) Kritische Studien, S.78 ff.

330) S.80,81.

331) Zur Frage usw., S.721.

332) Geschichte der neueren Staatswissenschaft, S.451; ähnlich äußert sich Gerber, Über öffentliche Rechte, S.61.

VI. Auch in den folgenden Jahrzehnten blieb es bei der Unzuständigkeit der Gerichte zur Entscheidung öffentlichrechtlicher Streitigkeiten. Bestrebungen, die alle Verwaltungsstreitigkeiten den Gerichten zuweisen wollten, konnten sich nicht durchsetzen. Dabei handelte es sich nicht mehr um die völlig anders geartete Ansicht vom Ansatz des Rechtsschutzes überhaupt. Liberale Vorstellungen gingen von der Unterscheidung zweier Rechtsgebiete des öffentlichen und privaten Rechts aus. Jetzt ging es weniger darum, jeden Fall einer Verletzung von Rechten in den Bereich des Zivilrechts einzuordnen. Vielmehr stand die Bewertung der gerichtlichen und der Verwaltungsjustiz zur Diskussion. Dabei ist allerdings eine scharfe Trennung von der früheren Auseinandersetzung kaum möglich. Das Argument der richterlichen Unabhängigkeit spielt eine größere Rolle und der Zweckmäßigkeitsvergleich zweier als denkbar vorausgesetzter Möglichkeiten wurde angestellt ^{332a)}.

1. Am ehesten wäre in Württemberg die Revolution von 1848 geeignet gewesen, einen Wandel herbeizuführen. Die Regierung war zunächst durchaus bereit, Konzessionen zu machen, um Schlimmeres zu verhüten. So wurden am 14.1.1849 die Frankfurter Grundrechte in Wirksamkeit gesetzt ³³³⁾ und im gleichen Jahre eine besonders streitige Frage der Ausübung des Jagdrechts zu Gunsten der Grundeigentümer entschieden ³³⁴⁾, die patrimoniale Forstgerichtsbarkeit und Polizei ohne Entschädigung aufgehoben ³³⁵⁾ und die Bannrechte außer Kraft gesetzt ³³⁶⁾. Daß diese Zeit gerade für die Administrativjustiz besonders gefährlich werden konnte, wird aus einem Vortrag im Geheimen Rat, betreffend die Beschleunigung des Administrativjustizverfahrens vom

332a) Vgl. hierzu Bähr, der Rechtsstaat, für die eine und Gneist, der Rechtsstaat und die Verwaltungsgerichte in Deutschland, für die andere Ansicht.

333) Regbl. 1849, S.9, Vf. sämtl. Departements.

334) Vf. d. Dept. d. Just. d. Innern v. 18.2.1849, Regbl. S.47.

335) Ges. v. 4.7.1849, Regbl. S.269.

336) Ges. v. 8.6.1849, Regbl. S.159. Die Gerichte entschieden dabei gem. Art. 19 II nur über die Existenzen privatrechtlicher Bannrechte.

16.5.1849 ³³⁷⁾ deutlich. Es wurde namentlich und nicht ohne Grund befürchtet, "daß bei der vielfach herrschenden Mißstimmung gegen jede Art von Administrativ-Justiz dießfällige Entwürfe bei den Ständen eine ungünstige Aufnahme finden und selbst die Existenz dieses Zweiges der Rechtspflege gefährden könnten". Dies war auch ein Grund, Verfahrenswünsche weiterhin zurückzustellen. Jetzt sei es noch weniger am Platze, solche umfassenden Normen über das Verfahren zu erlassen, als zu irgendeinem früheren Zeitpunkt. Denn § 182 der deutschen Reichsverfassung habe den Grundsatz ausgesprochen, daß die Verwaltungsrechtspflege aufhöre.

Im Verfahren der Stadt Nürtingen wegen der Truppeneinquartierung (E 308, B 235, 1859) erwähnte das Obertribunal, daß infolge des Gesetzes über die Grundrechte des deutschen Volkes und der darin ausgesprochenen Aufhebung der Verwaltungsjustiz "um diesen Grundsatz ins Leben zu führen umfassende Aenderungen im Gerichts und Verwaltungswesen in Aussicht genommen waren ...". Schon am 12.11.1849 ³³⁸⁾ konnten jedoch die Abgeordneten auf die Grundrechte und eine "gewissenhafte Revision" der Landesverfassung vereidigt werden. Der Frankfurter Entwurf von 1848 erlangte daher keine Bedeutung. Am 22.12.1849 wurde die Landesversammlung aufgelöst ³³⁹⁾, wobei besonders das über den positiven Normen bezeichnete Vernunftrecht kritisiert wurde und geradezu verwundert festgestellt wird, daß danach ja "von der Willkür einer zufälligen Majorität von Abgeordneten die Verfassung und die Regierung des Staates abhängig" würden. Mit Verordnung vom 2.7.1850 ³⁴⁰⁾ wurde eine weitere Landesversammlung aufgelöst, alles in den Stand vor dem 1.7.1849 zurückversetzt und im Gesetz vom 2.4. 1852 ³⁴¹⁾ bestimmt, daß die Grundrechte des Frankfurter

337) E 33-34, G 600 II.

338) Regbl. 1849 königl. Verordng.

339) Regbl. 1849, S. 779; Manifest v. 26.12.1849 hierzu, Regbl. 1849, S. 781.

340) Regbl. 1850, S. 247.

341) Regbl. 1852, S. 81.

Entwurfs auch als Landesgesetz ungültig seien. Damit hatte man alle Schwierigkeiten überwunden und entsprechend war auch die Verwaltungsjustiz gesichert. Mehr als das, war die Stimmung offenbar stark genug umgeschlagen, daß wenigstens für einen Teilbereich eine administrative Verfahrensordnung zustande kommen konnte. Eine Note des Geheimen Rates vom 21./22.7.1854 nahm an, daß eine Kammerverhandlung nun nicht mehr riskant wäre, da die Zeit des § 182 der Reichsverfassung von 1849 vorbei sei.

2. Inzwischen hatte sich innerhalb der Administrativjustiz die Gliederung der Beschwerdearten gefestigt. Eine Note des Ministeriums des Kirchen- und Schulwesens vom 15.12.1850 ³⁴²⁾ hatte z.B. allgemein das Gebiet administrativen Ermessens als nicht zum Bereich der Administrativjustiz gehörig bezeichnet.

Ein Gesetzentwurf des Innenministeriums vom 25.2.1854 ³⁴³⁾ unterschied 3 Kategorien. Die Beschwerde gegen eine Interessenbenachteiligung, die nur als Denuntiation aufzufassen sei und die Behörde veranlassen könne, ihr Aufsichtsrecht auszuüben. Hierbei entschieden die Gründe materieller Zweckmäßigkeit. Wenn sich dagegen jemand durch einen Akt der Staatsgewalt in seinem Rechte verletzt fühle, so sei bei besonderen privatrechtlichen Titeln die Folge in § 95 der Verfassungsurkunde angegeben, in den übrigen Fällen gebe es die Beschwerde an die höhere Verwaltungsbehörde und zuletzt den Geheimen Rat. 3. gebe es Verwaltungsjustizsachen im engeren Sinne, wenn über Ansprüche, die sich auf das öffentliche Recht gründen, zwischen zwei oder mehreren "Parthien" (Unterstreichung im Text), sei es zwischen privaten und Körperschaften unter sich oder gegenüber dem Staat als Inhaber von Vermögensrechten, verhandelt wird. Diese letzte Gruppe sei dem Zivilprozeß ähnlich und bedürfe daher einer beschränkenden

342) E 33-34, G 600 II.

343) Ebenda.

Regelung. Bei der zweiten Gruppe fehle dagegen das Merkmal des "contentiösen". Das Gesetz solle daher nicht anwendbar sein in Fällen, in denen der Staat als öffentliche Gewalt beteiligt ist. Diese Unterscheidung ähnelt schon früheren Differenzierungen nach gesetzlichen Rechtsverletzungen und besonderen nicht privatrechtlichen Titeln.

In dieser Form wurde das Gesetz angenommen. Damit blieb freilich in der überwiegenden Zahl der Fälle der Zustand bloßer Oberservanz erhalten. Art. 1³⁴⁴⁾ lautet nämlich am Ende: "Dagegen ist dieses Gesetz nicht anwendbar auf das Verfahren in Beschwerdesachen, bei welchen der Staat als öffentliche Gewalt beteiligt ist." Die bisher allein getroffenen Rekursregelungen blieben gemäß Art. 18 in Kraft³⁴⁵⁾.

3. Die Gesetzgebung hatte sich mit der Verfahrensfrage danach erst im Zusammenhang mit der Schaffung des Verwaltungsgerichtshofes durch das Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege von 1876³⁴⁶⁾ zu befassen. Auch hier sollten nach den Motiven³⁴⁷⁾ die Rechte im Gegensatz zu den Interessen geschützt werden. Einzelne Gebiete wurden im Gesetz den Zivilgerichten zugewiesen, ohne daß man dabei wider

344) Ges. betr. die Rechtsmittel in Verwaltungsjustizsachen v. 13.11.1855, Regbl. 55, S.291 ff; darin sind wesentlich vorgeschrieben: Entscheidungsgründe zu geben (Art. 2), Akteneinsicht (Art. 3), Rekurs und Berechtigte (Art. 4,5), Streitwert (Art. 6), Fristen (Art. 7-9), Belehrung (Art. 10), Rechtl. Gehör (Art. 11), Wiedereinsetzung und Nichtigkeitsbeschwerde (Art. 12-15), Sporteln (Art. 16), Strafen (Art. 17), bisherige Regeln bleiben in Kraft (Art. 18).

345) Art. 69,70 Bürgerrechtsges. v.4.12.1833, Regbl. S. 535; Art. 162-163 des Gewerbegesetzes v.5.8.1836, Regbl. S. 433; Art. 14-19 d.Ges.betr.Verhehlchung und Umsiedlung v.5.5.1852, Regbl. S.110; Art. 46,47 Ges.betr. die veränderte Einrichtung der Brandversicherungsanstalt v.14.3.1853, Regbl. 53, S.92.

346) V.16.12.76, Regbl. 76, S.485 ff.

347) E 33-34, G 600 III.

besseres Wissen öffentlichrechtliche Gegenstände aus Schutzgründen der Verwaltungsjustiz entzog. So begründen die Motive ³⁴⁸⁾ die Unterstellung der Beamtenbesoldungsstreitigkeiten unter die Gerichte mit einem vertraglichen Bezugsrecht. Ihre Einstufung sei zwar zweifelhaft, aber aufgrund ihrer vermögensrechtlichen Art ohnehin prozessualen Grundsätzen sehr zugänglich. Man könne sie daher gut den Zivilgerichten zuweisen. Auch bei Entschädigungsansprüchen des Staates wegen Dienstpflichtverletzungen würden die Zivilgerichte über die Pflichtwidrigkeit von Diensthandlungen entscheiden, was besondere Kenntnisse des Verwaltungszweiges voraussetze. Die Gerichte würden aber sicher ein Gutachten der Dienstaufsichtsbehörde einholen. Insgesamt wurden die Diskussionen offenbar in einer entspannteren Atmosphäre als 40 Jahre früher geführt. Ein Referentenvortrag vom Mai 1870 ³⁴⁹⁾ für den Geheimen Rat besagt: "Indessen kann man füglich behaupten, daß die öffentliche Meinung in dieser Hinsicht im Laufe der letzten 20 Jahre eine Wandlung erlitten hat." Sie fordere jetzt noch die Trennung von Verwaltung und Verwaltungsrechtsschutz, da die Vereinigung in einer Hand zu leicht zu einer Beeinträchtigung des Schutzes führe und die Arbeitsteilung bessere Ergebnisse bringe. Daher konnte das Gesetz von 1886 bei einigen Konzessionen den Grundsatz der selbständigen Verwaltungsjustiz im Einverständnis mit der Kammer der Abgeordneten festhalten. Das Gesetz wies dabei (Art. 2) einige Streitigkeiten den Gerichten zu ³⁵⁰⁾, zählte die wichtigsten Verwaltungsstreitsachen auf und schloß mit einer Generalklausel etwaige Lücken ³⁵¹⁾.

348) Ebenda.

349) Ebenda E 33-34, G 600 III.

350) Vor allem Besoldungssachen, Defektensachen, Entschädigungsansprüche gegen öffentliche Diener wegen durch pflichtwidrige Handlungen gestifteten Schadens, einige Stiftungssachen, Ansprüche auf Entschädigung gegen die Brandversicherungskasse, einige Baustreitigkeiten.

4. Die gleichmäßigen Ansichten in der Folgezeit lassen sich anhand eines Rechtsprechungs- wie Beschwerdefalles erkennen. Mit einem Beschluß vom 5./9.11.1859 hob das Obertribunal ³⁵²⁾ die materiellen Entscheidungen des Oberamtsgerichts Reutlingen und des Gerichtshofs für den Schwarzwaldkreis in Klage und Widerklage zwischen der Stadt Nürtingen und der Staatskassenverwaltung wegen Truppenaufwendungen und Einquartierungskosten im Zusammenhang mit Unruhen im Jahre 1849 wegen Unzuständigkeit der Gerichte auf. Es begründete dies mit dem Argument, die Zugehörigkeit einer Maßnahme zur örtlichen Polizei oder zum Ressort der Landespolizei, bzw. was zur Ausgabeliste der Gemeinde und was zum Staatshaushalt gehöre, könne nur die öffentliche Verwaltung beurteilen. Insbesondere sei der Gesichtspunkt einer Geschäftsführung ("neg. gestio") nicht entscheidend für die Zuständigkeit, "da nicht die Form in welcher das Rechtsverhältnis sich bewegt, sondern der Rechtsgrund der Verbindlichkeit entscheidet", dieser aber hier unzweifelhaft dem öffentlichen Recht angehöre. Entgegen der Meinung des Gerichtshofs für den Schwarzwaldkreis könne man den vorliegenden Fall nicht entsprechend § 30 der Verfassungs-urkunde beurteilen, da hier keine Entschädigung sondern eine staatsbürgerliche Ausgleichungspflicht bei besonderer Belastung im Sinne der Gleichheit Verhandlungsgegenstand sei. Auch der Versuch, die Truppenabsendung nach ihrer

351) Art. 14: "Außerdem entscheidet der Verwaltungsgerichtshof vorbehältlich der hiernach bezeichneten Ausnahmen über Beschwerden gegen Entscheidungen oder Verfügungen gegen Verwaltungsbehörden, wenn jemand sei es eine einzelne Person ein Verein oder eine Korperation behauptet, daß die ergangene auf Gründe des öffentlichen Rechts gestützte Entscheidung oder Verfügung rechtlich nicht begründet, und daß er hiedurch in einem ihm zustehenden Recht verletzt oder mit einer ihm nicht obliegenden Verbindlichkeit belastet sei."

352) E 308, B 235 und E 255, F 18, B 34, 1850-1866. Das Ober-Amtsgericht hatte sich für unzuständig gehalten und der Gerichtshof für den Schwarzwaldkreis (Tübingen) hatte die Verhandlung zur Sache angeordnet.

Rechtmäßigkeit zu prüfen und einen Schadensersatzanspruch wegen gesetzwidrigen Verfahrens der Staatsregierung gelten zu machen, müsse ebenso wie die Berufung auf den so vielfältig nicht verstandenen § 96 ³⁵³⁾ der Verfassungsurkunde fehlschlagen, da "die vollziehende Staatsgewalt als solche nicht vor den Richterstuhl der Zivil-Gerichte gezogen werden kann und denselben, ohne gesetzliche Ermächtigung im eintretenden Falle eine Cognition über die Gesetzmäßigkeit der Verfügungen der Staatsverwaltungsbehörden nicht zusteht, daß vielmehr in dieser Beziehung ... der Weg der Beschwerdeführung in der Instanzenfolge zu betreten ist".

Über den erreichten Zustand hinsichtlich des Verwaltungsweges gibt die Behandlung einer Beschwerde der Stadt Wangen durch einen Bescheid vom 29.10.1858 ³⁵⁴⁾ Auskunft. Bei der Frage, ob Sporteln nach dem Gesetz vom 13.11.1855 erhoben werden könnten, müsse zunächst der Begriff der Justizsache festgestellt werden, da dieses Gesetz nur davon handle. Wie nach dem Privatrecht Streitigkeiten über Mein und Dein die Justizsache definierten, müsse dieser Begriff analog auf Entscheidungen der Verwaltungsbehörden bei Gegenständen öffentlichrechtlicher Natur ausgedehnt werden. Im konkreten Falle liege kein Streit zwischen dem Gemeinderat als Körperschaft und Privaten vor. Die Privaten hätten keine öffentlichrechtlichen Ansprüche erworben, sondern sich einfach auf Bestimmungen des revidierten Bürgerrechtsgesetzes vom 5.5.1852 gestützt, in dem von Mein und Dein nicht gesprochen werde. Schon um nicht willkürliche Festsetzung oder Nichtfestsetzung von Sporteln zu ermöglichen, und überhaupt das besonders vorgeschriebene Verfahren für die eine Art von Streitigkeiten richtig anzuwenden, müßten die Verwaltungsjustizsachen von den reinen Verwaltungssachen unterschieden werden.

353) Gemeint ist § 95.

354) E 146, B 2420.

Was man selbst um diese Zeit noch unter dem Begriff Fiskus verstand, ist aus den Akten, betreffend die "Aufhebung der Vorrechte des Fiskus und anderer gesetzlich begünstigter Personen im Gebiete des Administrativ-Justiz-Prozesses" ³⁵⁵⁾, ersichtlich. Ein Gutachten des Geheimen Rates vom 24.1.1870 erwähnt die Aufhebung der Vorrechte im bürgerlichen Prozeß durch die CPO vom 3.4.1868. Dieser Vorgang wirke sich aber nicht automatisch auf das Administrativjustizverfahren aus, da die Grundsätze des Zivilprozesses zwar analog angewendet würden, aber zunächst unanwendbar seien ³⁵⁶⁾. In einem Entwurf, betreffend den Zivilprozeß, vom 25.11.1868 ³⁵⁷⁾ heißt es in dessen Artikel 3: "Von den Vorrechten der Staatskasse (Art. 1) bleiben aufrecht erhalten: ...". Dabei wird ausdrücklich vom Fiskus im Zusammenhang mit dem "administrativ-justiz-prozeß" gesprochen. Artikel 1 lautet: "Die Vorrechte, welche dem Staatsvermögen (Fiskus), den Gemeinden und den Minderjährigen einschließlich der Unmündigen im Gebiete des bürgerlichen Rechts bisher noch zustanden, werden vorbehältlich der in diesem Gesetze enthaltenen Bestimmungen und Ausnahmen hiermit aufgehoben."

355) Betreffend eine Note des Geheimen Rates an das Innenministerium vom 1.2.1870, E 150, B 1727.

356) "Wenn man aber erwägt, daß die Verwaltungsrechtspflege historisch aus der Verwaltung hervorgegangen ist, daß die noch bis heute abgesehen von der Instanz des Geheimen Rates, ausschließlich in der Hand von Verwaltungsbehörden liegt, daß bei diesen Verwaltungsbehörden von jeher, d.h. seitdem eine prinzipielle Unterscheidung zwischen Verwaltungs-Rechtspflege und Verwaltung gemacht wurde, für beiderlei Zweige ihrer Tätigkeit die gleiche äußere Geschäftsbehandlung und somit abgesehen von den Oberämtern, die reine Schriftlichkeit bestanden hat ...". Es fehle auch an Räten, Anwälten, Sachverständigen usw.

357) Unter diesem Datum von König Karl unterzeichnet.

Z U S A M M E N F A S S U N G

Die gesamte Entwicklung des Rechtsschutzes gegenüber der Verwaltung in der Zeit etwa von 1760 - 1850 läßt sich in drei Stufen gliedern.

In der Zeit des Herzogtums bestimmten die reichs- und gemeinrechtlichen Anschauungen die Ansatzpunkte der Möglichkeiten der Untertanen, sich gegen den Landesherrn zur Wehr zu setzen. Die Kompetenzen des Reichsgerichts und Reichshofrats und mehr noch der mittelbare Druck, den sie auf die Handhabung der Justizgewährung in den Territorien, die sich durch Schaffung eigener Instanzen den Reichsgerichten zu entziehen suchten, ausübten, gewährleisteten die Anwendung des Grundsatzes, daß keinem Bürger, der geltend machte, in einem ihm zustehenden Rechte verletzt zu sein, der Weg zum Richter verschlossen war. Da die kategoriale Unterscheidung zwischen öffentlichem und bürgerlichem Recht nicht gemacht wurde und die aus einzelnen und generellen Bestimmungen der Landesgesetze abzuleitende Rechtsstellung in der Form einer Exemption, eines Privilegiums oder dauerhaft ausgeübten Besitzstandes als Recht bezeichnet wurde, da alle nicht wesentlichen Hoheitsrechte im Wege wirtschaftlicher Transaktion in die Hand von Privatpersonen kommen konnten, war der Umfang der Rechte der Privaten sehr groß. Dieser Schutz war gegenüber den Handlungen des Regenten selbst und der ihm unmittelbar unterstellten Behörden vor den Landesgerichten nicht gegeben. Dagegen war es möglich, richterliche Hilfe gegenüber den nicht straff abhängigen Unterbehörden und vor allem den Korporationen zu suchen. In der Praxis war das gerichtliche Verfahren langwierig und teuer, es wurde daher als ultima ratio nicht so sehr in Anspruch genommen, wie die für den Rechtsschutz bedeutende Beschwerdemöglichkeit. Der Unterschied zwischen der kollegialen Behandlung der nahezu unbegrenzten Supplikationen und den gerichtlichen Verfahren war

nicht groß genug, um die Kompetenzfrage in die Diskussion zu bringen. Die ständischen Vorträge der Landesbeschwerden ergänzten diesen Schutz, ohne im Einzelfall wirksam helfen zu können. Schon das Verhalten der Stände selbst hinderte diese daran, den absolutistischen Charakter der Regierung Herzog Karl Eugens zu kompensieren. Weder waren daher die Verhältnisse in Württemberg besonders demokratisch noch unterschieden sie sich bezüglich des Rechtsschutzes so stark von anderen Territorien, daß daraus die weitere Entwicklung zu erklären wäre. Der in den Formen des Zivilprozesses gewährte Rechtsschutz war weder ein Übergriff der Gerichte noch eine Zuweisung öffentlichrechtlicher Materien durch den Staat. Besondere zivilistische Konstruktionen öffentlicher Gegenstände waren schon deshalb gar nicht möglich, weil es keinen eigenen verwaltungstechnischen Begriffsapparat gab, das angewandte Verfahren also nicht als Gegensatz zu einem anderen empfunden werden konnte. Die Klagen der Bürger wurden gegen den Staat und die Behörden gerichtet, ohne daß der Begriff des Fiskus eine Bedeutung für die Zuständigkeit hatte. Die Bezeichnung diente zur Darstellung der Vermögensseite des Staates oder seiner Kassen. Rechtlich bedeutsam war sie nur, um einige prozessuale und materielle Vorrechte hervorzuheben.

Die beginnende Aktivierung des Verwaltungshandelns und die Straffung und büromäßige Organisation des Verwaltungsapparates unter der politisch uneingeschränkten Führung des Königs Friedrich ermöglichten den auf den Ergebnissen der französischen Revolution fußenden Prinzipien der Trennung der Gewalten und der Unüberprüfbarkeit administrativer Akte durch den Richter besonders in dem politisch eng an Frankreich gebundenen Rheinbundstaate Württemberg, einen starken Einfluß zu gewinnen. Gegenüber den vielfältigen Privilegien, die sich dem neuzeitlich dynamischen Regieren unter gerichtlichem Schutze hemmend in den Weg stellten, erschienen die französischen Verhältnisse als vorbildlich. So kam es - weder als Folge der absoluten

Macht des Landesherrn allein, noch durch eine Reaktion der Gerichte auf diese Macht auch nur gefördert - zum Gegensatz eines neuen, die Kompetenz der Gerichte bestimmenden Grundsatzes des privatrechtlichen Verhältnisses gegenüber dem bisherigen der Verletzung wohlervorbener Rechte. Das königliche Interesse allein, das den ersten Anstoß zu dieser Wandlung auf dem Gebiete des Steuerrechts gab, hätte wohl nur zu einer Art Kammerjustiz wie etwa in Preußen des 18. Jahrhunderts geführt. Die Grundsätze, daß aus Gesetzen keine eigentlichen Rechte abzuleiten seien und daß die Administration ganz unabhängig sein müsse, also ihre Akte auch im Falle der Kollision mit Rechten einer gerichtlichen Kontrolle unzugänglich sein müßten, waren jedoch mit den bisherigen Meinungen unvereinbar. Die neue Auffassung ließ sich in der Praxis noch nicht in einem der gegenwärtigen Kompetenzverteilung entsprechenden Umfang durchführen, da die Sonderung der Rechtsmaterien wie die Ausbildung eigener öffentlichrechtlicher Handlungsformen sich gerade erst vollzogen. So blieben den Gerichten auch im Rahmen des schon verengten Privatrechtsbegriffs Verhältnisse überlassen, die der aktiv gestaltenden Verwaltung nicht direkt entgegenwirkten. Zu einer ausreichenden Klärung der gesamten Kompetenzfrage reichte die Zeitspanne bis zum Einsetzen der Verfassungsentwicklung nicht aus. Besonders bedeutsam ist, daß es in dieser Zeit der ausgeprägtesten Macht des Landesherrn gerade finanzielle Klagen waren, die der Beurteilung der Gerichte auch mit deren eigenem gutachtlichen Einverständnis unzugänglich gemacht wurden.

Diese dogmatische Beschränkung der gerichtlichen Kompetenzen, also nicht die Ausweitung gegenüber dem bisherigen Umfang, war nach 1819 Gegenstand der Auseinandersetzung der älteren und der auf der Gewaltentrennung beruhenden neueren Anschauung, da die auf die Wiedereinführung der standischen Verfassung drängenden Elemente keine deutliche Regelung in ihrem Sinne zur Zuständigkeitsfrage erwirken konnten, die neuere Lehre aber aus politischen Rücksichten

ebenfalls Konzessionen machen mußte. Die folgenden Jahre führten zur Klärung der Grenzlinien zwischen gerichtlicher und administrativer Kompetenz und dabei zum Erfolg der Verwaltung, die für alle mit Verwaltungsgesetzen zusammenhängenden Fragen allein zuständig wurde. Die im Theoretischen auch von den Gerichten geteilte neuere Auffassung setzte sich in Einzelfragen auch gegen den Willen der Gerichte, insbesondere des Obertribunals, aufgrund der die Verwaltungszuständigkeit generell bevorzugenden Kompetenzkonfliktsentscheidungen des Geheimen Rates durch. Der Privatrechtsbegriff hatte damit einen den modernen Anschauungen nahezu entsprechenden Inhalt bekommen. Abgesehen von wenigen Streitigkeiten über nutzbare Regalien, die in keiner Beziehung mehr mit der aktiven Verwaltung standen, war eine deutliche Scheidung der Zuständigkeiten erreicht. Soweit aus privatrechtlichen Verhältnissen Differenzen entstanden, konnte nach wie vor gegen den Staat geklagt werden. Sobald öffentlichrechtliche Gegenstände streitig wurden, blieb unabhängig von der äußeren Form oder dem finanziellen Charakter der Ansprüche nur die Beschwerde. Obwohl sie im Vergleich zur Situation im Herzogtum gegenüber den nunmehr mit weitgehenden Prozeßgarantien ausgestatteten Gerichten weniger formelle Sicherheit bot, war die sorgfältige Prüfung der sich auf Rechtsfragen beschränkenden Tätigkeit des Geheimen Rates ein wirksames Mittel des Rechtsschutzes des Bürgers. An dieser Zuständigkeitsordnung konnten auch die liberalen Bestrebungen nichts ändern. Selbst die Revolution 1848 - 1849 gefährdete den erreichten Status nur vorübergehend. Danach setzte sich die Überzeugung von der Zweckmäßigkeit einer eigenen Verwaltungsjustiz gegenüber der justizstaatlichen Meinung durch. Die Verfahrensordnung wurde wenigstens für die sogenannten Parteistreitigkeiten, bei denen die öffentliche Gewalt nicht beteiligt sein durfte, näher bestimmt. Für die Beschwerden gegen die hoheitliche Verwaltung blieb es bei der Formlosigkeit bis 1876.

Die Hauptsätze der sogenannten Fiskustheorie treffen für die Zeit des Herzogtums nicht zu. Dem in seiner Einstellung

absolutistischen Landesherrn brauchte schon deshalb keine mindere Privatrechtsperson zum Zwecke der Verschaffung eines Beklagten zur Seite gestellt werden, weil der Staat selbst verklagt werden konnte, wenn eine Rechtsverletzung gerügt wurde. Es waren keine zivilistischen Konstruktionen nötig, die den noch nicht herausgearbeiteten Gegensatz zwischen öffentlichem und privatem Recht vorausgesetzt hätten, um den theoretisch ausgebauten Schutz der Untertanen zu ergänzen. Weder gab es einen durchgegliederten, scharf abhängigen Beamtenapparat, noch eine schrankenlose öffentliche Polizeigewalt.

Auch im 19. Jahrhundert war nicht die Erhebung Württembergs zum Königreich Anlaß der Einschränkung der richterlichen Kompetenz. Hier wie in anderen Staaten bestand keine grundsätzliche Unterschiedlichkeit zwischen dem territorialen und absoluten Staat, soweit diese Begriffe auf die Wende zum 19. Jahrhundert überhaupt noch passen, sondern die reichs- und gemeinrechtliche Lehre wurde unabhängig von der jeweiligen Situation der Länder aufgrund der französischen Einflüsse umgestaltet. Die landesherrlichen Interessen, wie der abhängige und vorübergehend bürokratische Beamtenapparat haben die Einschränkung der gerichtlichen Befugnisse gefördert, waren aber gegenüber dem Prinzip der Gewaltentrennung und der Konzeption unbehinderten aktiven Handelns der Verwaltung minder bedeutsam. Während die Prozeßpartnerschaft des Staates in nun als privatrechtlich betrachteten Streitigkeiten nie zweifelhaft war, wurden in einer langwierigen Auseinandersetzung die öffentlichrechtlichen Streitigkeiten den Gerichten entzogen. Die zivilrechtliche Einkleidung des Verfahrens hatte dabei keinen Einfluß, eine besondere Rechtspersönlichkeit des Fiskus wurde zu dieser Zeit nicht geschaffen.

In der historischen Entwicklung des Rechtsschutzes gegenüber der Verwaltung Württembergs läßt sich somit keine Bestätigung der Fiskustheorie finden.

LITERATUR- UND QUELLENVERZEICHNIS

I. Literatur:

- | | |
|---------------------------|---|
| Anonym | Über den Umfang der richterlichen Gewalt mit besonderer Beziehung auf Württemberg, in: Hofackers Jahrbücher, Bd.1, Heft 2, 1824, S. 165 ff. |
| Anschütz, Gerhard | Justiz und Verwaltung, in: Kultur der Gegenwart, Systematische Rechtswissenschaft, Sonderdruck, Berlin und Leipzig 1906. |
| Bähr, Otto | Der Rechtsstaat, Cassel und Göttingen 1864 |
| Behr, Wilhelm Josef | Die Verfassung und Verwaltung des Staates, dargestellt in einer Reihe von Abhandlungen, 2. Bd., Nürnberg 1812. |
| Below, Georg v. | Der deutsche Staat des Mittelalters, Leipzig 1914 |
| Benzing, Fritz | Die Verfassung von Stadt und Amt im altwürttembergischen Landtag unter besonderer Berücksichtigung des Amts Nürtingen, Tüb.Diss.1924 |
| Berg, Günther Heinrich v. | Handbuch des Teutschen Policyrechts, 2. Aufl. Hannover 1802 |
| Bernatzik, Edmund | Republik und Monarchie, Freiburg 1892 |
| Bluntschli, Johann Kaspar | Geschichte der Neueren Staatswissenschaften usw., 3. Aufl. München und Leipzig 1881 |
| Bolley, Ernst Ferdinand | Das wichtigste von den öffentlichen und Privat-Rechts-Verhältnissen württembergischer Unterthanen, 3. Aufl. Tübingen 1810 |
| Breyer, Joh. Gottlieb | Elementa Juris publici Wirtembergici atque serenissimorum ducum privati, Stuttgart 1782 |
| Brockhaus, Friedrich | im Wörterbuch des Deutschen Verwaltungsrechts, von v. Stengel, 2. Bd., Freiburg 1890 |

- Bülow, Friedrich und
Hagemann, Theodor
Practische Erörterungen aus allen Theilen der Rechtsgelehrsamkeit usw., Th. IV, Hannover 1804
- Bullinger, Martin
Vertrag und Verwaltungsakt. Zu den Handlungsformen und Handlungsprinzipien der öffentlichen Verwaltung nach deutschen und englischem Recht, Stuttgart 1962
- Danz, Wilhelm, August,
Friedrich
Handbuch des heutigen deutschen Privatrechts usw., 3. Aufl., 1. Bd., Schweinfurt 1801
- Dehlinger, Alfred
Grundsätze der summarischen Prozesse, 3. Aufl., bearbeitet von N.Th. Gönner, Stuttgart 1806
- Döhring, Erich
Württemberg's Staatswesen in seiner geschichtlichen Entwicklung bis heute, 2 Bände, Stuttgart 1951/1953
- Dold, Ingfried
Geschichte der deutschen Rechtspflege seit 1500, Berlin 1953
- Eichhorn, Karl Friedrich
Die Entwicklung des Beamtenverhältnisses im Fürstentum Fürstenberg in der Zeit des späten Naturrechts (1744-1806). Veröffentlichung aus dem Fürstlich Fürstenbergischen Archiv, Heft 17, Allensbach 1961
- Fetzer, Carl Heinrich
Deutsche Staats- und Rechtsgeschichte, 5. Aufl., 4. Th., Göttingen 1844
- Fleiner, Fritz
Theorie der altwürttembergischen Justiz- und Gerichts-Verfassung und des gerichtlichen Verfahrens in Beziehung auf bürgerliche Rechtsstreitigkeiten, Stuttgart 1805
- Fleiner, Fritz
Einzelrecht und öffentliches Interesse, in: Staatsrechtliche Abhandlungen, Festgabe für Paul Laband, 2. Bd., Tübingen 1908
- Über die Umbildung zivilrechtlicher Institute durch das öffentliche Recht, Akademische Antrittsrede, Tübingen 1906

- Forsthoff, Ernst Lehrbuch des Verwaltungsrechts,
8. Aufl., München und Berlin
1961
- Fricker, Karl Victor Die Entstehung der württembergischen
Verfassung von 1819, in:
Zeitschrift für die gesammte
Staatswissenschaft, 18. Bd.,
Tübingen 1862
- Funke, Gottlob Leberecht Die Verwaltung in ihrem Verhält-
nis zur Justiz, die Grenzlinie
zwischen beiden usw., Zwickau
1838
- Gaupp, Ludwig Die neuesten Bearbeitungen des
würtembergischen Staatsrechts,
1885
- Gebhardt, Bruno Handbuch der Deutschen Geschich-
te, Bd.2, Von der Reformation bis
zum Ende des Absolutismus, 16.-
18. Jh., 8. Aufl., Stuttgart 1955
- Gerber, Karl Friedrich Über öffentliche Rechte, Tü-
bingen 1852
- Gessler, Theodor v. Zur Frage der s.g. Administra-
tivjustiz, in: Zeitschrift für
die gesammte Staatswissenschaft,
Bd.18, Tübingen 1862
- Gierke, Otto v. Das deutsche Genossenschafts-
recht, Bd. 1, (Rechtsgeschichte
der deutschen Genossenschaft),
Berlin 1868
- Gneist, Rudolf Der Rechtsstaat und die Verwal-
tungsgerichte in Deutschland,
2. Aufl. 1879
- Verwaltung Justiz Rechtsweg,
Staatsverwaltung und Selbst-
verwaltung nach englischen und
deutschen Verhältnissen, Berlin,
1869
- Gönner, Nikolaus
Thaddäus Erörterungen über den gemeinen
Prozeß, ein Zusatz zu den Grund-
sätzen des Herrn Prof. Danz, Teil
1 und 2, Bamberg 1795/1799
- Handbuch des deutschen gemeinen
Prozesses
2. Bd. Erlangen 1801
3. Bd. Erlangen 1802
- Teutsches Staatsrecht, Landshut
1804

- Goez, Karl
Die Verfassungsurkunde für das Königreich Württemberg, Tübingen 1906
Die Verwaltungsrechtspflege in Württemberg, Tübingen und Leipzig 1902
- Graner, Ferdinand
Zur Geschichte des Hofgerichts zu Tübingen, in: Württembergische Vierteljahreshefte für Landesgeschichte, N.F. XXXII Jahrg. 1925/26, Stuttgart 1926
- Griesinger, Ludwig
Friedrich
Commentar über das Herzoglich Wirtembergische Landrecht, Frankfurt und Leipzig 1793 (I, II), 1794 (III)
Über die Justizorganisationen der neuern Zeit, über Untersuchungs- und Verhandlungsmaxime und über die Vorzüge der K. Preussischen vor der neuesten K. württembergischen Justizeinrichtung, Tübingen 1820
- Grube, Walter
Der Stuttgarter Landtag 1457 - 1957. Von den Landständen zum demokratischen Parlament. Hrsg. im Auftrag der Kommission für geschichtliche Landeskunde in Baden-Württemberg, Stuttgart 1957
Vogteien, Ämter, Landkreise in der Geschichte Südwestdeutschlands. Hrsg. vom Landkreistag Baden-Württemberg, Stuttgart 1960
- Häberlin, Carl Friedrich
Handbuch des Deutschen Staatsrechts, 3. Bd., 2. Aufl., Frankfurt und Leipzig 1802, 1803, 3. Bd. 1797
- Hartung, Fritz
Deutsche Verfassungsgeschichte vom 15. Jahrhundert bis zur Gegenwart, 5. Aufl., Stuttgart 1950
- Hölzle, Erwin
Altwürttemberg und die französische Revolution, in: Württembergische Vierteljahreshefte für Landesgeschichte, N.F., XXXV. Jahrg., Stuttgart 1929

- Hölzle, Erwin Das napoleonische Staatssystem in Deutschland, in: Historische Zeitschrift, Bd.148, München und Berlin 1933
- Hohl, C. Gesetz über die Verwaltungspflege vom 16. Dezember 1876 (hrsg. von C. Hohl), Stuttgart 1877
- Huber, Ernst Rudolf Dokumente zur Deutschen Verfassungsgeschichte, Bd.1, Stuttgart 1961
- Hufnagel, C.F. v. Mittheilungen aus der Praxis der württembergischen Civilgerichte, N.F. Reutlingen und Leipzig 1848
- Mittheilungen aus der Praxis der württembergischen Civilgerichte, Osiandersche Buchhandlung, Tübingen 1846
- Jellinek, Walter und Lassar, Gerhard Der Schutz des öffentlichen Rechts durch ordentliche und durch Verwaltungsgerichte (Fortschritte, Rückschritte und Entwicklungstendenzen seit der Revolution), in: Veröff.d.Dt. Staatsrechtslehrer, Heft 2/1925, Walter de Gruyter
- Jellinek, Walter Der fehlerhafte Staatsakt und seine Wirkungen. Eine verwaltungs- und prozeßrechtliche Studie, Tübingen 1908
- Jellinek, Georg System der subjektiven öffentlichen Rechte, 2. Aufl. Tübingen 1905, Neudruck 1963, Wiss.Buchges. Darmstadt
- Das Recht des modernen Staates, 1.Bd. Allgemeine Staatslehre, 2. Aufl., Berlin 1905
- Jungel, Julius Der Begriff der Polizei im württembergischen Recht, Tüb.Diss., Plieningen 1912
- Justizgesetze, Die neuen für das Großherzogtum Baden, Amtliche Ausgabe II, Prozeßordnung in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten, Karlsruhe 1864.

- Klein, Ludwig Die geschichtliche Entwicklung des Gemeindebürgerrechts in Württemberg, Tüb.Diss. Urach 1933
- Klüber, Joh. Ludwig Staatsrecht des Rheinbundes, Tübingen 1808
- Öffentliches Recht des deutschen Bundes und der Bundesstaaten, Frankfurt 1817
- Knapp, Joachim Geschichte und Quellen der württembergischen Gerichtsverfassung von 1800 - 1879, Diss.Tüb. 1941
- Knapp, Theodor Das württembergische Hofgericht zu Tübingen und das württembergische Privilegium de non appellando, in: Zeitschrift der Savigny-Stiftung zur Rechtsgeschichte, Bd.48, German.Abt. Weimar 1928
- Zur Geschichte der Landeshoheit, in: Württembergische Vierteljahreshefte für Landesgeschichte, XXXVIII. Jahrg. 1932
- Köstlin Die Verwaltungs-Justiz nach französischen Grundsätzen, Stuttgart 1823
- Lamarque, Jean Recherches sur L'application du droit privé aux services publics administratifs, Paris 1960
- Leist, Justus, Christoph Lehrbuch des deutschen Staatsrechts, 2. Aufl. Göttingen 1805
- Linder, Otto Die Entstehung der Verwaltungspflege des Geheimen Rats in Württemberg, Berlin 1940
- List, Albrecht Der Kampf um's gute alte Recht (1815-1819) nach seiner ideen- und parteigeschichtlichen Seite, Tübingen 1913
- Loening, Edgar Gerichte und Verwaltungsbehörden in Brandenburg-Preußen, in: Verwaltungsarchiv, 2.Bd., Berlin 1894
- Lehrbuch des Deutschen Verwaltungsrechts, Leipzig 1884

- Marquardt, Ernst Geschichte Württembergs, Stuttgart 1961
- Mayer, Otto Deutsches Verwaltungsrecht
1.Bd., 2.Aufl. München und Leipzig 1914
2.Bd., 3.Aufl. München und Leipzig 1924
- Merk, Wilhelm Deutsches Verwaltungsrecht, 1.Bd. Berlin 1962
- Meyer, Georg Lehrbuch des deutschen Verwaltungsrechts, Theil I u. II, Leipzig 1883 und 1885

Lehrbuch des Deutschen Staatsrechts, 7. Aufl., bearb. von Gerhard Anschütz, Teil I, München und Leipzig 1914

Das Recht der Expropriation, Leipzig 1868
- Mittermaier, Carl Josef Anton Was hat der deutsche Proceß im Ganzen und im Detail durch die neuere doktrinelle und legislative Behandlung gewonnen?, in: AcP Bd. XII, Heidelberg 1829

Beiträge zur Lehre von den Gegenständen des bürgerlichen Prozesses, in: AcP IV, Heidelberg 1821
- Mohl, Robert v. Die Polizeiwissenschaft nach den Grundsätzen des Rechtsstaates, 3 Bde., 2.Aufl., Tübingen 1844, 1844, 1845

Die Geschichte und Literatur der Staatswissenschaft, III Bd. Erlangen 1858
- Mohl, Robert v.
Scheurlen, Carl Friedrich und
Wächter, Carl Georg Die Literatur des gesamten württembergischen Rechts aus dem letzten Jahrzehend, historisch-kritisch dargestellt von den Professoren ... in Tübingen, Stuttgart 1830
- Mohl, Robert v. System der Präventiv-Justiz oder Rechts-Polizei, Tübingen 1834

Das Staatsrecht des Königreichs Württemberg, 2 Bde., Tübingen 1829, 1831

- Müller, Ernst Kleine Geschichte Württembergs, Stuttgart 1963
- Nibler Einige Worte über die Trennung der Gerichte in Civil- und Administrativ-Gerichte, in: AcP, 3.Bd., Heidelberg 1820
- Pfeiffer, B.W. Practische Ausführungen aus allen Theilen der Rechtswissenschaft, 3.Bd., Hannover 1831
- Pfizer, Carl v. Über die Grenzen zwischen Verwaltungs- und Civil-Justiz und über die Form bei Behandlung der Verwaltungsjustiz, Stuttgart 1828
- Prüfung der neuesten Einwendungen gegen die Zulässigkeit der Verwaltungsjustiz und gegen ihren Umfang, Stuttgart 1833
- Puchta, Wolfgang Heinrich Beiträge zur Gesetzgebung und Praxis des bürgerlichen Rechtsverfahrens, 1.Bd., Erlangen 1822
- Pütter, Johann Stephan Beyträge zum Teutschen Staats- und Fürsten-Rechte, Göttingen 1777
- Anleitung zum Teutschen Staatsrechte, 1. und 2. Th., Bayreuth 1791
- Reyscher, August Ludwig Die grundherrlichen Rechte des Württembergischen Adels, Tübingen 1836
- Vollständige historisch und kritisch bearbeitete Sammlung der Württembergischen Gesetze, 19 Bände, 1828-1847, Stuttgart-Tübingen
(zitiert nach Band und Seitenzahl)
- Das gemeine und württembergische Privatrecht, 3 Bde., Tübingen 1846 (2. Aufl.); 1.Bd. 1846, 2.Bd. 1847, 3.Bd. 1848
- Die Realgewerberechte im Hinblick auf einen Rechtsfall, in: Zeitschrift für deutsches Recht und deutsche Rechtswissenschaft, 5. Bd., Leipzig 1841

- Rosenberg, Leo Lehrbuch des Deutschen Zivil-
prozeßrechts, 9. Aufl., München
und Berlin 1961
- Rudhart, Ignaz Über die Verwaltung der Justiz
durch die administrativen Behör-
den, Würzburg 1817
- Rüfner, Wolfgang Verwaltungsrechtsschutz in Preu-
ßen von 1749 bis 1842, Bonn 1962
- Sarwey, Otto v. Das Staatsrecht des Königreichs
Württemberg, 2 Bde., I 1883,
II 1883, Tübingen
- Allgemeines Verwaltungsrecht
(Handbuch des Öffentlichen Rechts
I/II) Freiburg und Tübingen 1884
- Das öffentliche Recht und die
Verwaltungsrechtspflege, Tübin-
gen 1880
- Über Administrativjustiz nach
Württembergischem Rechte, in:
Württembergisches Archiv für
Recht und Rechtsverwaltung mit
Einschluß der Administrativ-Ju-
stiz, Bd.14, Stuttgart 1871
- Scheurlen, Carl Friedrich Der deutsche gemeine und württem-
bergische Civilprozess, 1. Bd.
Tübingen 1836
- Schlayer, Gustav Adolf Die Verwaltungsrechtspflege in
Württemberg, in: Zeitschrift für
Gesetzgebung und Praxis auf dem
Gebiete des Deutschen öffent-
lichen Rechtes, 6.Jahrg., Berlin
1880
- Schmid, Kurt Das Recht der Beschwerde in Würt-
temberg, Tüb.Diss., Krach/Württ.
1937
- Schmidt, Eberhard Fiskalat und Strafprozeß. Archi-
valische Studien zur Geschichte
der Behördenorganisation und des
Strafprozeßrechtes in Branden-
burg-Preußen, München und Berlin
1921
- Schmucker, Heinz Das Polizeiwesen im Herzogtum
Württemberg, nach seiner ge-
schichtlichen Entwicklung dar-
gestellt, Tüb.Diss. 1958

- Schneider, Eugen Württembergische Geschichte,
Stuttgart 1896
- Schoen, Paul Deutsches Verwaltungsrecht, All-
gemeine Lehren und Organisation,
Enzyklopädie der Rechtswissen-
schaft, 2. Aufl. Bd. 4, 1914
- Schoepff, Wolfgang Adam Processus appellationis, nulli-
tatis, restitutionis in integrum,
revisionis et remissionis, com-
primis ducatis Wurtembergici ...,
Stuttgardia 1748
- Spiegel, Ludwig Die Verwaltungsrechtswissenschaft,
Beiträge zur Systematik und Me-
thodik der Rechtswissenschaften,
Leipzig 1909
- Stengel, Karl,
 Freiherr v. Die Verwaltungsgerichtsbarkeit
und die öffentlichen Rechte, in:
Verwaltungsarchiv, Zeitschrift
für Verwaltungsrecht und Verwal-
tungsgerichtsbarkeit, Bd.3, 1895,
S.177 ff.
- Strube, David Georg Rechtliche Bedenken
II. Bd. Hannover 1817
III.Bd. Hannover 1828
- Thieme, Hans Die Funktion der Regalien im Mit-
telalter, in: Zeitschrift der
Savigny-Stiftung für Rechtsge-
schichte, 62. Bd. Germanistische
Abteilung, Weimar 1942
- Turegg, Kurt Egon v.
Kraus, Erwin Lehrbuch des Verwaltungsrechts,
4. neubearb. Aufl., Berlin 1962
- Voet, Johannis Commentarius ad Pandectas, Vol.
II, Lugduni 1704
- Vollgraff Revision verschiedener Deutsch-
rechtlicher Theorien usw., in:
Archiv für die Civilistische
Praxis, Bd.9, Beilagenheft,
Heidelberg 1826
- Wächter, Carl Georg Handbuch des im Königreiche Würt-
temberg geltenden Privatrechts.
Geschichte und Quellen des Würt-
tembergischen Privatrechts,
Stuttgart,
1842 Bd. 1, 2. Abteilung,
1842 Bd. 2, 1. Abteilung

- Wächter, Carl Georg** Renzension v. Weiler, in: Kritische Zeitschrift für Rechtswissenschaft, 1. Bd., 1. Heft, Tübingen 1826
- Waitz, Hand-Wolrad** Die Entwicklung des Begriffs der Regalien unter besonderer Berücksichtigung des Postregals vom Ende des 16. bis zur ersten Hälfte des 19. Jahrhunderts, Frankfurter Rechtswissenschaftliche Abhandlungen, Heft 10, Frankfurt 1939
- Weiler, Freiherr v.** Ueber Verwaltung und Justiz und über die Gränzlinie zwischen beiden, Mannheim 1826
- Weisser, Johann Friedrich Christoph** Das Recht der Handwerker nach allgemeinen Grundsätzen und insbesondere nach den Herzogl. Württembergischen Gesezen, Stuttgart 1780
- Weishaar, Jakob Friedrich** Handbuch des württembergischen Privatrechts, 3 Bde., Stuttgart I 1804, II 1805, III 1808
- Weller, Karl** Württembergische Geschichte, hrsg. Arnold Weller, 4. Aufl., Stuttgart 1957
- Wintterlin** Die rechtsgeschichtlichen Grundlagen des Rechtsstaats in Württemberg, in: WVjH.f.Landesgeschichte, S.318 ff., XXXVIII Jahrg., 1932
- Die altwürttembergische Verfassung am Ende des 18. Jahrhunderts, in: Württembergische Vierteljahreshefte für Landesgeschichte, N.F. XXIII Jahrg. 1914, S.195 ff.
- Die Geschichte der Behördenorganisation in Württemberg, Teil 1 und 2, Stuttgart 1902-1906
- Württemberg, Herzog Philipp Albrecht von** Über die Entwicklung der Trennung von Justiz und Verwaltung in Württemberg unter der Regierung König Friedrichs, Tüb.Diss. Mach.Schr. 1924

- | | |
|---------------------------|--|
| Zachariä, Heinrich Albert | Deutsches Staats- und Bundesrecht, Göttingen, 1.Th. 1853, 2.Th. 1854 |
| Zachariä, Karl Salomo | Das Staatsrecht der Rheinischen Bundesstaaten und das Rheinische Bundesrecht, erläutert in einer Reihe von Abhandlungen, Heidelberg 1810 |
| Zorn, Philipp | Kritische Studien zur Verwaltungsgerichtsbarkeit, in: Verwaltungsarchiv, Bd.2, Berlin 1894, S.74 ff. |

II. Aktenbestände des württembergischen Staatsarchivs in Stuttgart und des Staatsarchivs in Ludwigsburg:

- | | |
|---------|--|
| A 264 | Württemberg. Hofgericht |
| D 69 | |
| E 3 | Kabinettsakten, ab 1806 (Justizangelegenheiten u.a.) |
| E 7 | Staatsverwaltung im allgemeinen, ab 1806 |
| E 33-34 | Geheimer Rat III, ab 1820 |
| E 35 | Geheimer Rat IV, Akten des Geheimen Rats als Rekursbehörde in Verwaltungsstreitsachen, ab 1819 |
| E 141 | Akten des Ministeriums des Innern I, ab 1806 |
| E 143 | Akten des Ministeriums des Innern II, ab 1807 |
| E 146 | Akten des Ministeriums des Innern III, ab 1807 |
| E 150 | Akten des Ministeriums des Innern IV, ab 1807 |
| E 154 | Akten des Ministeriums des Innern, Registraturbücher, ab 1806 |
| E 221 | Akten des Finanzministeriums, ab 1806 |
| E 255 | Akten der Staatskassenverwaltung ("Fiskalprozesse"), ab 1805 |
| E 308 | Akten des Ober(appellations) tribunals und Oberjustizkollegiums, 1806-1878/1806-1817 |

III. Gutachten und Bescheide der Juristenfakultät der Universität Tübingen (Consilia):

1. Gedruckte Bände; Standort: Juristisches Seminar der Universität Tübingen. (Inclutae Facultatis iuridicae Tubingensis, Consilia et responsa praecipua omnia, Tübingen-Frankfurt-Gießen, Cotta 1731-1750). Zitiert nach Band, Consilium und Seiten.
2. Handschriftliche Sammlung von Gutachten und Bescheiden; Standort: Archiv der Universität Tübingen. Zitiert nach dem Bestand LXXXIV, Band und Blättern.

LEBENS LAUF

Am 21.11.1938 wurde ich in Asch (CSR) geboren. Mein Vater war damals Kaufmann, meine Mutter Sekretärin.

Nach der Ausweisung im Jahre 1946 besuchte ich in Neckargemünd die Volksschule und in Heidelberg das Gymnasium. An dieser Schule legte ich im Frühjahr 1958 die Reifeprüfung ab.

Vom Sommersemester 1958 ab studierte ich an der Juristischen Fakultät der Universität Heidelberg. Das Studium wurde mit der ersten juristischen Staatsprüfung am 4.7.1962 abgeschlossen.

Seitdem stehe ich als Gerichtsreferendar im juristischen Vorbereitungsdienst.

